

UNIVERSITÉ DE LYON — FACULTÉ DE DROIT

LA
PART DE FONDATEUR

THÈSE POUR LE DOCTORAT

SOUTENUE DEVANT LA

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE LYON

Le Samedi 1^{er} Juillet 1899, à deux heures

PAR

LOUIS AVOND



LYON

IMPRIMERIE MOUGIN-RUSAND, WALTENER & C^{ie} SUCCESEURS

3, RUE STELLA. 3

—
1899

UNIVERSITÉ DE LYON. — FACULTÉ DE DROIT

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses : ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

LA

PART DE FONDATEUR

UNIVERSITÉ DE LYON

FACULTÉ DE DROIT

MM.

- CAILLEMER, O. ✱, I. ☉, doyen, professeur de Droit civil,
correspondant de l'Institut.
MABIRE, ✱, I. ☉, professeur honoraire.
THALLER, I. ☉, professeur honoraire.
GARRAUD, I. ☉, professeur de Droit criminel.
APPLETON (Charles), I. ☉, professeur de Droit romain.
FLURER, I. ☉, professeur de Droit civil.
ROUGIER, I. ☉, professeur d'Économie politique.
AUDIBERT, I. ☉, professeur de Droit romain.
COHENDY, ✱, I. ☉, professeur de Droit commercial.
PIC, A. ☉, professeur de Droit international public.
BARTIN, I. ☉, professeur de Droit civil.
SOUCHON, A. ☉, professeur d'Histoire des Doctrines écono-
miques.
APPLETON (Jean), professeur de Droit administratif.
LAMBERT, agrégé, chargé des cours d'Histoire du Droit.
BOUVIER, agrégé, chargé des cours de Science et de Législation
financières.
LAMEIRE, agrégé, chargé du cours d'Histoire du Droit public.
JOSSEMAND, agrégé, chargé du cours de Procédure civile.
GUERNIER, chargé du cours d'Histoire des Doctrines écono-
miques.
BECQ, A. ☉, secrétaire.
-

JURY DE LA THÈSE

- MM. COHENDY, ✱, I. ☉, professeur, *président* ;
BOUVIER, agrégé ;
JOSSEMAND, agrégé.

UNIVERSITÉ DE LYON — FACULTÉ DE DROIT

LA
PART DE FONDATEUR

THÈSE POUR LE DOCTORAT

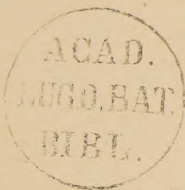
SOUTENUE DEVANT LA

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE LYON

Le Samedi 1^{er} Juillet 1899, à deux heures

PAR

LOUIS AVOND



LYON

IMPRIMERIE MOUGIN-RUSAND, WALTENER & C^{ie} SUCCESSIONS

3, RUE STELLA, 3

—
1899

A MES PARENTS



Digitized by the Internet Archive
in 2026

BIBLIOGRAPHIE

- ALAUZET..... *Commentaire du Code de commerce*,
2^e édition (1868-1871).
- BOUSQUET..... Article publié dans le *Journal des So-*
ciétés civiles et commerciales, année
1885, p. 746.
- CHAVEGRIN..... Note sous les arrêts de cassation du
16 février 1887 et du 29 février
1888 (S. P. 1889, 1, 417).
- DALLOZ..... *Répertoire et Supplément au Répertoire*,
V^e Société anonyme.
- DELOISON..... *Traité des Sociétés commerciales françaises*
et étrangères (1882).
- DUVERGIER..... *Collection des lois*, t. LVI, année 1856.
- GENEVOIS..... *Régime des Sociétés*, 3^e partie, (édition
mai 1895).
- HUPIN..... *Traité des Sociétés civiles et commerciales*
(édition 1895).
- Articles publiés dans le *Journal des So-*
ciétés civiles et commerciales. — An-
née 1894, p. 184 ; année 1895,
p. 386 ; année 1898, p. 5 et p. 482.

- LECOUTURIER..... *Nature juridique de la part de fondateur (Revue critique de législation et de jurisprudence, tome XXVI, année 1897, p. 117).*
- LYON-CAEN et RE-
NAULT..... *Traité de Droit commercial, 2^e édition, tome II.*
- MATHIEU et BOURGUI-
GNAT..... *Commentaire de la loi de 1867, (édition 1868).*
- PERCEROU..... *Les fondateurs de Sociétés anonymes (thèse pour le doctorat. Dijon, 1896).*
- PONT..... *Des Sociétés civiles et commerciales, tome II.*
- PRIMOT..... *Traité des taxes fiscales établies sur les valeurs mobilières françaises et étrangères, édition 1891. (Dictionnaire des droits d'enregistrement, supplément aux mots : Actions et Obligations).*
- ROUSSEAU..... *Manuel pratique des Sociétés par action 2^e édition.*
- *Questions nouvelles sur les Sociétés commerciales.*
- *Article publié dans le Droit financier, année 1895, p. 51.*
- RUBEN DE COUDER.. *Dictionnaire de Droit commercial (Edition 1881). V^o Société anonyme.*
- THALLER..... *Traité élémentaire de Droit commerc (Edition 1898).*
- *Des nouvelles pratiques financières suivies en matière de Société (Revue critique de législation, année 1881, tome X, p. 519.*

- Article publié dans la *Revue critique*,
année 1887, tome XVI, année 1887.
- VALÉRY Note sous le jugement du Tribunal
de commerce de la Seine du 5 no-
vembre 1894 (D., 1895, 2, 297).
- VAVASSEUR *Traité des Sociétés civiles et commerciales*,
4^e édition, année 1892.
- Articles publiés dans la *Revue des So-
ciétés*. — Année 1890, p. 543 ;
année 1895, p. 126.
- WAHL *Traité des titres au porteur français et
étrangers* (édition 1891).
- Les parts de fondateur, (*Journal des
Sociétés commerciales* année 1897,
p. 147).
- Note sous l'arrêt de la Cour de Paris
du 16 juillet 1896 (S., 1898, 2, 89).
-

CHAPITRE PREMIER

Origine. — Evolution historique

Par suite du développement des sociétés commerciales, les dispositions étroites du Code civil et du Code de commerce se sont bien vite trouvées insuffisantes à régir des situations qui n'avaient pas été entrevues par les législateurs de 1804 et 1807. Les lois diverses qui en 1856, en 1863, en 1867 et en 1893 sont venues compléter ces dispositions n'ont statué que sur certains points et passé sous silence la solution de bien des questions importantes. Aussi la pratique suppléant à l'insuffisance de la loi et devançant le législateur a-t-elle apporté quelques innovations déduites de l'esprit général de la loi de 1867 parmi lesquelles une des plus importantes est sans contredit, la création des parts de fondateur.

La constitution d'une société anonyme nécessite des études préliminaires souvent longues et couteuses, pour lesquelles le promoteur de l'entreprise est géné-

ralement obligé de réunir un petit groupe de capitalistes qui lui avancent les fonds nécessaires. Ce rôle de fondateur fait peser sur ceux qui l'entreprennent une charge si lourde qu'il ne se trouverait point d'hommes pour diriger cette œuvre difficile s'ils n'étaient attirés et soutenus par la perspective de gains importants qui rémunéreront largement leurs efforts.

Le plus souvent d'abord les fondateurs contribuent pour une part à la formation de l'actif social ; par leurs apports en nature ou même en numéraire, ils constituent la majeure partie du fonds d'exploitation. En échange de leurs apports la loi accorde aux fondateurs des actions.

Mais les expériences, les démarches, les travaux de toute espèce qui précèdent la formation de la société et aussi l'avance des capitaux nécessaires pour faire face aux frais d'organisation constituent des prestations trop utiles pour qu'on se refuse à rémunérer ceux qui les fournissent. Ils ont, en effet, couru des chances de perte considérables, leur tentative pouvait échouer, les frais d'organisation leur rester en compte, leur travail de constitution demeurer sans salaire. Ajoutez à ces dangers celui de la responsabilité si lourde qui pèse sur eux, en cas d'annulation de la société. L'équité exige donc que ces chances de perte, ces périls soient balancés par des chances de gain. Pour assurer ces diverses rémunérations, il est souvent stipulé dans les statuts que les fondateurs, sans qu'ils fassent d'ailleurs aucun apport, recevront un tantième dans les bénéfices. Les statuts déterminent les conditions dans lesquelles cette part de bénéfices est attribuée aux fon-

dateurs et les droits ainsi créés sont appelés parts de fondateurs à raison de la qualité même des personnes auxquelles ils sont attribués.

Aux termes des statuts ces titres ne donnent aucun droit sur le capital social et ne permettent pas de prendre part aux assemblées générales des actionnaires; ils donnent simplement droit à un prélèvement fixe sur les bénéfices nets de l'exploitation sociale.

Ce procédé n'est guère en vogue que depuis l'entreprise du canal de Suez. Quelques années avant la création du canal, un groupe de capitalistes ayant une confiance absolue dans les projets de M. de Lesseps fournissaient les premiers fonds nécessaires aux études préliminaires. Dans cette entreprise si grande et si périlleuse, les premiers capitaux étaient exposés à un réel danger : n'était-il pas logique dès lors d'accorder à ces capitalistes, chez qui la confiance fut poussée jusqu'à l'audace, certains avantages sur les bénéfices réalisés par cette entreprise qu'ils avaient si généreusement encouragée ? Ainsi furent créées les parts de fondateur du canal de Suez, elles valent aujourd'hui 1.430.000 francs et ont été divisées en centièmes, en millièmes de part.

On trouve là une combinaison bien meilleure que celle des actions de prime qui peut servir aussi à rémunérer les fondateurs. La légalité de ces actions est d'abord fort douteuse (1) tandis que, comme nous le verrons,

(1) Pont, *Traité des Soc. civ. et com.*, n° 888. — Vavasseur, *Traité*, n° 529. — Alauzet, *Commentaire du Code de commerce*, n° 639. — Houpin, *Traité des Sociétés civ. et com.*, n° 266.

personne ne met en doute celle des parts de fondateur. En outre, tandis que les parts de fondateur ne confèrent des droits que sur les bénéfices et que les porteurs de parts sont exclus des assemblées, les propriétaires d'actions de prime sont entièrement assimilés aux actionnaires ordinaires, et il n'est pas sans danger d'associer ainsi à la direction de l'entreprise, des gens qui ne fournissent aucun apport en argent ou en nature et ne courent d'autres risques que de perdre le fruit de travaux et de déboursés préparatoires souvent minimes ; la prudence conseille de les tenir à l'écart.

Les parts de fondateur répondent à ce besoin, car elles ne donnent aucun droit à la direction de la société ; aussi les substitua-t-on aux actions de prime. La part offre en effet des avantages qui la recommandaient spécialement à l'attention des financiers : elle ne vaut que ce que valent les bénéfices, sa valeur est proportionnelle à la prospérité de la société.

Si lorsque la société est fondée, sa prospérité grandit, ses bénéfices s'accroissent, sa situation prospère, les fondateurs trouvent dans la part de bénéfices qui leur a été allouée à l'origine la juste rémunération de leurs travaux.

Si, au contraire, la société périclité, les fondateurs subiront le sort commun ; les travaux qu'ils avaient faits, l'argent qu'ils avaient dépensé, le concours qu'ils avaient donné, tout cela reste en pure perte ; ils ne peuvent gagner quoi que ce soit là où les actionnaires ne gagnent rien, perdent même leurs capitaux.

Tel fut donc le rôle primitif des parts bénéficiaires ;

elles coexistaient avec les actions d'apport, mais chacune avait sa fonction bien distincte ; celles-ci rémunéraient les mises constitutives de l'actif social, celles-là payaient d'autres services.

Bientôt, la difficulté de chiffrer certains apports tels qu'un nom, une marque, un brevet, un fonds de commerce, fit préférer dans bien des cas la part de fondateur aux actions et c'est ainsi que la part bénéficiaire commença à rémunérer des apports qui, constituant une portion de l'actif social, auraient pu être rétribués par des actions d'apport.

En outre, à la suite du succès prodigieux des parts de Suez, la Compagnie du canal de Panama créa aussi des parts de fondateur, mais elles servirent à assurer à la société des concours imaginaires ou inavouables. Pour attirer la petite épargne on divisa la part en fractions de petite valeur et les spéculations effrénées dont ces titres furent l'objet vinrent démontrer que, contrairement à l'opinion de M. Pont (1), le petit capitaliste se laissait très bien prendre à ces titres aléatoires et que le péril n'était point imaginaire.

Ce caractère aléatoire laisse en effet le champ libre à toutes les espérances et à toutes les illusions : Emises à 5.000 francs, les parts de Panama atteignirent le chiffre de 30.000 francs, pour retomber à leur valeur réelle zéro.

Vers la même époque, les banquiers, pour attirer à eux les souscripteurs, eurent l'idée de promettre une

(1) *Traité des Sociétés*, n° 866.

part à tous ceux qui souscriraient un certain nombre d'actions.

En 1889, à la suite de la découverte des mines d'or, une véritable fureur de spéculation sévissait en Angleterre avec les actions de 20 francs. Pour atteindre la petite épargne, il fallait en effet des titres d'une valeur nominale très petite : on essaya donc de lancer en France des actions de 25 francs, émises par des sociétés anonymes qui s'organisaient à Paris sous le couvert de la loi anglaise et cherchaient à couvrir leur illégalité sous cette nationalité d'emprunt (1). La jurisprudence ayant déjoué la ruse, et la loi de 1867 défendant d'émettre des actions inférieures selon les cas à 100 ou à 500 francs, on constitua des sociétés avec un capital-action de 200.000 francs et 80.000 parts à 10 francs.

Jusque-là les parts de fondateur n'avaient été que l'accessoire dans les sociétés, depuis lors elles y constituent souvent le principal.

Le succès des parts de fondateur s'est aggravé encore depuis la loi du 1^{er} août 1893 qui ne permet de négocier les actions d'apport que deux ans après la constitution définitive de la société.

Les actions d'apport étant frappées d'interdit on les a remplacées par des parts de fondateur : « Attendons-nous, dit M. Vavasseur (2) à l'éclosion de quelque folie nouvelle, la folie des parts de fondateur. Elle se propage déjà et va descendre jusque dans les couches

(1) *Revue des Sociétés*, 1889, p. 171. Chronique.

(2) *Revue des Sociétés*, 1895, p. 77. Chronique.

inférieures. Comme au temps de Dangeau où tout marquis voulait avoir des pages, la moindre société voudra se parer de cette ceinture dorée, qui lui vaudra renommée et profit. »

Par suite de cette déviation l'expression part de fondateur, qui à l'origine était conforme à la réalité, cesse de l'être dans la plupart des cas.

On emploie aussi, pour désigner ce titre, quantité d'autres expressions : part bénéficiaire ou de bénéfice, titre bénéficiaire, certificat de fondation, délégation de jouissance, délégation de dividende, bon de dividende, etc..., mais, quel que soit le vocable employé, il s'agit toujours d'un titre qui ne donne droit qu'à une quote-part des bénéfices de la société.

Pour l'étude des difficultés que présente la part de fondateur et notamment pour déterminer sa nature juridique, nous prendrons ce titre tel qu'il a été conçu d'abord. La part de fondateur, que nous envisageons ici, est un titre créé par les statuts, au profit des fondateurs pour les rétribuer des soins mis à la constitution de la société et donnant droit à une quote-part dans les bénéfices annuels, sans pouvoir d'entrée aux assemblées générales et sans droit sur le capital social.

CHAPITRE II

Nature juridique de la part de fondateur

Avant d'aborder l'étude des difficultés qui s'élèvent à propos des parts de fondateur, il est indispensable de déterminer la nature juridique de ce titre car c'est de la solution de cette question préalable que dépend celle de toutes les autres.

Il serait même inutile de formuler cette nécessité s'il ne s'était trouvé un auteur pour affirmer que cette question est dépourvue de toute portée pratique réelle et n'offre qu'un intérêt de terminologie (1) : « Nous estimons en effet, dit-il, qu'il y a lieu de décider, quelle que soit la nature juridique de la part : 1° que... » Mais dans les solutions qui suivent, l'auteur étend ou

(1) Dalloz. Sup. Rép. — V° Société, n° 872.

restreint, suivant les nécessités de la démonstration, l'application des divers articles de la loi de 1867.

N'est-il pas de toute évidence, au contraire, que si les parts sont des actions, elles tombent sous l'application de la loi du 24 juillet 1867 et de la loi du 1^{er} août 1893 ; sinon, elles échappent à toute règle restrictive ? (1)

Nous verrons notamment qu'il est indispensable de connaître le caractère juridique de ces titres lorsqu'il s'agit de déterminer les droits qu'ils confèrent, les conditions auxquelles est subordonnée la validité de leur attribution et enfin les règles gouvernant leur transmission entre vifs et la forme qu'ils peuvent revêtir.

L'absence d'un texte précis et d'une définition légale a fait naître de nombreuses opinions que nous diviserons en deux classes suivant qu'elles reconnaissent ou non au porteur de part le caractère d'un associé.

(1) Chavegrin. *Note* Sirey, 89, 1, 417. — Rousseau, *Droit Financier*, 1895, p. 51 et *Manuel pratique des Soc. par actions*, n° 130. — Lecouturier, *Revue critique*, 1897, p. 120. — Lvon-Caen et Renault, t. II, n° 560 bis.

SECTION I

Systèmes dans lesquels le porteur de part est un associé

Parmi les auteurs compris dans ce groupe, les uns assimilent la part à une action, d'autres y voient simplement une part sociale *sui generis*.

I. — LA PART DE FONDATEUR EST UNE ACTION (1)

Si on analyse les droits de l'actionnaire, on est amené à lui reconnaître trois prérogatives essentielles : 1° droit à une quote-part des bénéfices ; 2° droit d'accès à l'assemblée générale ; 3° droit au partage du fonds social.

Tous les auteurs admettent avec la jurisprudence que la part de fondateur ne donne droit qu'à un prélè-

(1) Thaller, *Rev. crit.* 1881, p. 534 ; 1887, p. 220 ; *Traité de Droit com.*, n° 517 et suiv. — Chavegrin, Note Sirey, 1889, 1, 417. — Lyon-Caen et Renault, n° 560 *bis*. — Vavasseur. *Traité des Soc.* n° 534 et *Rev. des Soc.*, 1895, p. 126 et suiv. — Valéry, Note Dalloz, 1895, 2, 297.

vement fixe sur les bénéfices nets de l'exploitation sociale. Ceux mêmes qui assimilent ce titre à une action reconnaissent qu'il ne donne aucun droit sur le capital social et ne permet pas de prendre part aux assemblées générales; ils ajoutent que ce droit au partage du fonds social et le droit de participer aux assemblées générales ne sont pas de l'essence de l'action; les seuls droits sans lesquels l'action ne se conçoit pas sont ceux de toucher des dividendes et de se substituer des tiers par voie de cession. Les porteurs de parts ont bien les deux droits qui caractérisent l'action : ils participent aux bénéfices et peuvent céder ce droit à leur gré (1).

« On ne voit pas, dit M. Thaller (2), ce qui distingue le porteur de parts d'un fondateur qui se réserverait des actions de prime ou de jouissance. Qu'importe que ces parts ne soient pas qualifiées actions, qu'elles ne confèrent aucun droit sur le fonds social? Simples accidents qui ne sauraient altérer le caractère intrinsèque du droit. Un associé qui ne peut participer ni aux votes ni à la gestion n'en demeure pas moins tel. »

I. — Et d'abord, nous dit-on, le droit de participer aux assemblées générales n'appartient d'après une clause très usitée qu'aux porteurs d'un certain nombre de titres, ce qui n'empêche pas les autres d'être actionnaires. L'article 27 de la loi du 24 juillet 1867 ne dit-il pas en effet que les statuts déterminent le nombre d'actions qu'il est nécessaire de posséder pour être admis dans l'assemblée? Il y a donc des actionnaires

(1) Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

(2) *Revue critique*, 1881, p. 533.

exclus et n'est-ce pas la preuve que ce droit d'assister à l'assemblée générale n'est pas essentiel?

L'allégation n'est exacte qu'en ce qui concerne les assemblées générales tenues au cours de la société. La loi interdit toute restriction de ce genre dans les assemblées qu'elle considère comme particulièrement importantes. Tout actionnaire a le droit d'assister et de prendre part aux assemblées constitutives (article 27, dernier alinéa, de la loi de 1867) ainsi qu'à l'assemblée générale qui, en cas de perte des trois quarts du capital social, doit être convoquée par les administrateurs à l'effet de statuer sur la question de savoir s'il y a lieu de prononcer la dissolution de la société (article 37 de la loi de 1867).

En ce qui concerne même les assemblées générales ordinaires tenues au cours de la société, il ne faut voir dans la restriction apportée par l'article 27 qu'une mesure d'ordre intérieur qui a pour but d'éviter que le nombre trop considérable des assistants ne rende l'entente trop difficile. La loi permet aux rédacteurs des statuts d'organiser comme ils l'entendent la représentation des actions mais en principe la qualité d'actionnaire est suffisante pour être admis à faire partie d'une assemblée générale (1).

Et d'ailleurs la loi du 1^{er} août 1893 n'a fait que consacrer ce principe en donnant à tous les propriétaires d'un nombre d'actions inférieur à celui déterminé pour être admis dans l'assemblée générale le droit de se

(1) Sic : Deloison, *Traité des Soc. comm.*, I, p. 319. — Pont, *Traité des Soc.* II, n° 1675. — Dalloz, *suppl.*, V^o Société, n^{os} 1649 et 1652.

réunir pour former le nombre nécessaire et se faire représenter par l'un d'eux. En vertu de cette disposition ajoutée à l'article 27 de la loi de 1867, l'actionnaire le plus infime a le droit de se faire représenter à l'assemblée générale.

II. — Une autre prérogative de l'action, avons-nous dit, est le droit au partage du fonds social : l'action en effet est partie intégrante du capital social, la réunion des actions forme le capital social ; cela résulte des diverses dispositions législatives : « Le capital de la société anonyme, dit l'article 34 du Code de commerce se divise en actions et même en coupons d'action d'une valeur égale ». « Les sociétés en commandite par actions ne peuvent diviser leur capital en actions de moins de... », dit l'article 1^{er} de la loi de 1867. L'actionnaire a donc droit à une fraction de ce fonds social à la formation duquel il a contribué.

A cela on objecte, que certaines actions comme les actions de jouissance et les actions industrielles ne confèrent aucun droit sur le fonds social (1).

On sait qu'il est d'usage dans les sociétés par actions de consacrer une portion des bénéfices au remboursement des actions, à l'amortissement. On appelle action de jouissance celle qui a été ainsi remboursée et conserve seulement les autres prérogatives de l'action. Ce n'est en somme qu'un démembrement de l'action ordinaire ; à la fin de la société l'action de jouissance n'a plus le droit de réclamer ce qui lui a été remboursé ;

(1) Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*,

il est donc faux de prétendre que cette action ne donne pas droit au partage du fonds social.

L'action industrielle est accordée à la personne qui apporte simplement sa compétence technique, son crédit commercial, elle sert à rémunérer l'apport en industrie. Il est exact qu'au dire de certains auteurs, elle ne comporte pas le droit au partage du capital social, sauf convention contraire, mais c'est là une opinion que nous ne comprenons guère. L'action industrielle est absolument semblable aux actions d'apport, puisque l'industrie est un apport valable. Nous concevons qu'on prenne certaines précautions pour assurer à la société la jouissance de l'apport qui lui a été promis, mais c'est là une question de fait que l'on peut laisser de côté en ce moment. Ce qui importe c'est que les actions industrielles ne se différencient en rien des autres actions lorsque l'assemblée a approuvé l'apport qu'elles ont pour but de rémunérer. Il n'y a donc aucune raison pour prétendre qu'elles n'ont pas droit au partage de l'actif social et, dans la pratique, il en est toujours autrement, car l'expression action industrielle n'est pas usitée et l'on ne fait aucune distinction entre les actions attribuées aux divers apporteurs (1).

En résumé la part de fondateur n'est pas une action, car il lui manque deux des prérogatives essentielles de ce dernier titre, le droit d'assistance aux assemblées générales et le droit au partage du fonds social. Mais à côté de l'action proprement dite, il existe dans les sociétés par actions, un certain nombre de titres qui

(1) Lecouturier, *loc. cit.*, p. 152.

portent le même nom, au nombre desquels l'action de jouissance qui ne donne droit qu'à une quote-part de bénéfices réalisés pendant l'existence de la société. Aussi certains auteurs font-ils de la part de fondateur une action de jouissance (1).

Nous avons vu que l'action de jouissance n'est qu'un démembrement de l'action ordinaire dont elle conserve le caractère. Pour les tiers, cette action est toujours une partie du capital, bien que ses porteurs aient été remboursés, car ce remboursement s'effectue à l'aide de bénéfices réalisés, sans qu'on ne prenne rien sur le capital initial, qui reste intact. L'action de jouissance, à la différence des parts de fondateur, est donc toujours une subdivision du capital. De plus, le porteur d'actions de jouissance ne perdant aucun de ses droits peut encore, à la différence du porteur de parts, voter dans les assemblées et exercer tous les droits de direction que lui donnent les statuts.

Un autre titre avec lequel il importe de ne pas confondre la part de fondateur est l'action de prime qui sert également à rémunérer les fondateurs ou même les tiers de leurs services, du temps et des démarches qu'ils ont consacrés à la constitution et à l'organisation initiale de la société. A la différence des parts bénéficiaires, les actions de prime donnent à leurs porteurs le droit de prendre part non seulement dans les bénéfices, mais encore dans le capital social, bien que ces actions leur aient été délivrées gratuitement. C'est même à

(1) Thaller, *Revue critique*, 1881, p. 533. — Vavasseur, *Traité des Soc. civ. et com.*, n° 534 et *Revue des Sociétés*, 1893, p. 126 et suiv.

cause de cette différence essentielle qui existe entre la part et l'action de prime que s'élève la controverse sur la question de savoir si celle-ci est légale.

La plupart des auteurs estiment que cette action n'est pas légale; l'article 1^{er} de la loi de 1867 exigeant la souscription intégrale du capital social, s'oppose par cela même à l'émission d'actions non payantes.

II. — LA PART DE FONDATEUR EST UNE PART SOCIALE

« SUI GENERIS »

Une seconde opinion soutient que, si on ne peut considérer les titulaires de parts comme des actionnaires, il faut cependant leur reconnaître la qualité d'associé (1).

Celui qui ayant contribué par ses démarches, par ses avances et même sous sa responsabilité à la création de l'être moral, stipule une partie des bénéfices, n'est pas étranger à l'établissement qu'il a fait naître et dont il recueille, dans une certaine mesure, les profits. Si quelqu'un semble être dans l'affaire, c'est lui. Il se rattache à la société par un lien étroit : il est associé; la part bénéficiaire qu'il obtient pour rémunérer ses services

(1) Houpin, *Traité des Sociétés civ. et com.*, n° 273; *Journal des Sociétés*, 1894, p. 184 et suiv. — Bousquet, *Journal des Sociétés*, 1885, p. 746 et suiv. — Percerou, *Des fondateurs de Soc. anonymes*, p. 170.

représente donc bien une part sociale. Et d'ailleurs, ajoute-t-on, si l'attributaire de parts n'est pas un associé, l'article 4 de la loi de 1867, qui soumet à la vérification des actionnaires les avantages particuliers stipulés par un associé à son profit, ne serait pas applicable ; les fondateurs pourraient donc se réserver le plus clair des bénéfices sans que l'assemblée générale soit appelée à contrôler ces avantages.

Beaucoup d'auteurs soutiennent avec raison, ainsi que nous le verrons plus loin, qu'il n'est pas exact de prétendre que si on refuse au porteur de part la qualité d'associé, la part sera soustraite à la vérification de l'assemblée constitutive. Et d'ailleurs cette assertion fût-elle exacte, l'argumentation dont on se sert pour repousser les systèmes opposés est une argumentation de sentiment, un desideratum, une opinion législative, ce n'est pas un raisonnement juridique.

La part de fondateur serait dans ce système une part sociale *sui generis*, mais la société anonyme admet-elle des associés autres que les actionnaires ? La loi de 1867 ne renferme pas la moindre allusion à une part sociale autre que l'action.

La qualité d'associé implique le droit de propriété du fonds social ; or, chaque quote-part du fonds social dans les sociétés par actions est représentée par une action ; d'où tout associé est nécessairement actionnaire.

On nous dit (1) pour répondre à cette objection que

(1) Houpin, *Journal des Sociétés*, 1894, p. 189. — De même Bousquet, *Journal des Sociétés*, 1885, p. 751.

dans une société par actions les associés ont souvent des droits différents. Il peut y avoir des actions de priorité jouissant d'un privilège sur l'actif social pour le remboursement de leur capital et le service d'un premier dividende, et des actions ordinaires qui n'exercent leurs droits qu'après les actions privilégiées. Il peut aussi y avoir des actions de capital (représentatives d'apports en nature ou de versements en numéraire) et des actions de jouissance délivrées après le remboursement du capital et qui ne donnent plus droit qu'à une participation dans les bénéfices. Pourquoi n'y aurait-il pas, à côté des actions, des parts de fondateur ou bénéficiaires?

L'argument ne peut nous convaincre. L'auteur nous montre bien qu'il peut y avoir dans la société des actions de diverse nature, mais, il ne prouve nullement qu'il puisse y avoir des associés qui ne soient pas en même temps des actionnaires.

Au surplus, le porteur de part remplit-il les conditions exigées par la loi pour mériter le titre d'associé?

*Aux termes de l'article 1832 du Code civil, est associé celui qui a mis avec d'autres quelque chose en commun, dans l'espérance d'en tirer des bénéfices. L'article 1853 détermine la part de chacun dans les bénéfices et l'article 1855 annule la stipulation qui affranchirait de toute contribution aux pertes les sommes ou effets mis dans le fonds social par un ou plusieurs associés. D'où il ressort que tout associé doit : 1° faire un apport; 2° participer aux bénéfices; 3° contribuer aux pertes.

Le titulaire d'une part bénéficiaire participe bien aux bénéfices, mais, dans la convention intervenue entre lui et la société, trouve-t-on les deux autres éléments de toute association ?

Rappelons que nous prenons ici la part de fondateur, telle qu'elle a été conçue tout d'abord ; nous envisageons l'hypothèse où elle est attribuée au fondateur pour le rémunérer de ses services, du temps et des démarches qu'il a consacrés à la constitution de la société. Peut-on dire qu'il a mis quelque chose en commun ? (article 1832 du Code civil).

Nous ne le croyons pas. Le véritable apporteur est celui qui se dépouille d'un bien pour en céder la propriété ou la jouissance à la société. Sans doute les soins, les démarches du fondateur ont été utiles à la constitution de la société, mais ils ne représentent pas un bien, un capital dont la société profite.

L'article 1833 du Code civil semble, cependant, permettre un doute à ce sujet, car il nous dit que chaque associé peut apporter de l'argent ou d'autres biens ou son industrie. Celui qui s'emploie pour faciliter la constitution de la société ne fait-il pas un apport d'industrie, non pas un apport successif mais un apport initial ? (1)

Nous comprenons très bien que celui qui met au service de la société son crédit commercial, sa compétence technique, soit considéré comme associé ; celle-ci bénéficie à la fois d'une utile direction et de la répu-

(1) Thaller, *Revue critique*, 1887, p. 209.

tation commerciale qu'elle acquiert par ce seul fait qu'un industriel considéré consent à l'administrer; ce sont là des ressources dont la société peut disposer au cours de son fonctionnement. Il n'en est plus de même lorsqu'il s'agit du porteur de parts : son industrie n'a servi qu'à la constitution de la société, elle a pris fin avec cette constitution.

Un jugement du Tribunal de commerce de la Seine du 5 novembre 1894 (1) établit très bien la distinction entre l'action d'apport et la part de fondateur : « Les actions d'apport sont l'équivalent exact et vérifié de la valeur en argent de la chose apportée à la société; les parts bénéficiaires sont la rémunération soit de concours donnés à la société au moment de sa formation, soit d'abandons dont elle est appelée à profiter, mais qui, par leur nature, ne sont pas susceptibles d'être considérés comme des apports ni évalués en argent. »

Une autre condition essentielle du contrat de société est la participation aux pertes. Mais qu'entend-on par là : « Une société est en perte, dit M. Paul Pont, lorsque, déduction faite des dettes, des frais, des diminutions ou détériorations qui sont à la charge de la société, les valeurs sociales au moment de la liquidation sont au-dessous de ce qu'était l'actif quand la société a été constituée. La différence en moins constitue la perte que les associés ont subie et dont chacun d'eux doit supporter une part (2). »

(1) Dalloz, 1895, 2, 297.

(2) *Traité des Sociétés civiles et com.*, I, n° 428.

Lorsque, par exemple, l'actif social qui était à l'origine de 500.000 francs ne représente plus, à la liquidation, que 250.000 francs, l'actionnaire qui avait mis 500 fr. ne retrouvera plus que 250 francs : il perd la moitié du capital qu'il avait engagé. Le porteur de part, au contraire, s'expose simplement à ne pas recevoir, en cas d'insolvabilité, il ne perd rien et ne subit qu'un manque à gagner.

SECTION II

Systèmes dans lesquels le porteur de part n'est pas un associé

Parmi les auteurs qui refusent au porteur de part le titre d'associé, les uns voient dans la part de fondateur une créance, d'autres un titre *sui generis*.

I. — LA PART DE FONDATEUR EST UNE CRÉANCE

La part de fondateur n'est pas une action, le porteur de part n'est pas un associé, il faut donc admettre, disent certains auteurs, qu'il est un créancier de la société (1).

(1) Deloison, *Sociétés commerciales*, n° 325, et *Journal des Sociétés*, 1882, p. 537. — Rousseau, *Questions nouvelles sur les Sociétés*, p. 159, *Droit Financier*, 1895, p. 51 et suiv., et *Manuel pratique des Sociétés par actions*, n° 126 et suiv. — Wahl, *Traité des titres au porteur*, n° 292, et *Journal des Sociétés*, 1897, p. 147 et suiv. — Lecouturier, *Revue critique*, 1897, p. 164.

« Sa créance, dit M. Roussèau (1), résulte de la stipulation des statuts; et cette stipulation elle-même n'est que la reconnaissance d'un droit préexistant, résultant des soins et démarches faits pour créer la société. Il ressemble beaucoup aux assurés qui partagent les bénéfices de la société et dont la situation de créancier n'est cependant pas modifiée. »

A cette théorie on a objecté que toute créance suppose nécessairement l'existence d'un capital. Le corollaire de la créance, c'est la dette; or, la société n'est tenue d'aucune dette au regard du porteur de part de fondateur, celui-ci n'ayant droit qu'aux bénéfices, n'a rien à réclamer à la société, si elle n'en réalise pas. La société n'étant pas sa débitrice, il ne peut être son créancier.

L'argumentation établit bien que la part de fondateur n'est pas, comme l'obligation, une créance de somme fixe donnant droit à des intérêts déterminés, mais jamais personne n'a assimilé la part à une obligation, on a simplement soutenu que c'était une créance conditionnelle subordonnée à la réalisation de bénéfices, une « créance de bénéfices éventuels ». Il nous paraît même bien difficile de nier l'exactitude de cette assertion, mais nous ne comprenons guère les conséquences qu'on en tire.

Déclarer que la part de fondateur est une créance de bénéfices éventuels, c'est constater simplement que ce titre donne droit, comme l'action, à une quote-part des

(1) *Questions nouvelles sur les Sociétés*, p. 159.

bénéfices nets. Envisagée à ce point de vue, l'action aussi est une créance de bénéfices éventuels.

Peut-on qualifier de créancier celui dont le droit consiste dans une participation aux bénéfices et disparaît si l'exploitation du fonds social est improductive? En outre, en cas de faillite ou de déconfiture de la société, non seulement le porteur de part ne peut venir en concours sur l'actif avec les créanciers, mais encore, si cet actif est suffisant pour éteindre les dettes sociales, il ne peut en réclamer aucune partie tant que les actions de capital n'ont pas été remboursées au pair (1).

La situation du porteur de part ne peut pas être assimilée à celle de la personne qui ayant contracté une assurance mutuelle, participe aux bénéfices de la société tout en restant créancière. En effet, d'une part cette personne ne reste pas, mais devient créancière de la société, si elle éprouve un sinistre; et, d'autre part, si le sinistre est éprouvé par un autre assuré, elle doit, non plus participer aux bénéfices de la société, mais bien contribuer aux pertes : l'assurance mutuelle est précisément un contrat de société faisant des assurés des coassociés. En outre, dans la pratique, l'assuré participe bien aux pertes, c'est pour cela qu'il verse une prime; mais il ne peut participer aux bénéfices, l'assurance mutuelle n'en comporte pas.

On a aussi comparé le titulaire d'une part de fondateur au commis intéressé qui est rétribué soit partielle-

(1) Thaller, *Revue critique*, 1881, p. 527 et 533; Bousquet, *loc. cit.* — Lyon-Caen et Renault, n° 560 *bis*. — Vavas seur, *Traité*, n° 534.

ment, soit totalement au moyen d'une part dans les bénéfices (1). Le premier rend des services au moment de la constitution de la société, le second prête son concours pendant la durée de l'entreprise. L'un et l'autre sont rémunérés au moyen d'une portion de bénéfices; tous deux, également, se tiennent éloignés de l'administration de l'entreprise.

Evidemment, une certaine analogie existe entre l'employé intéressé et le détenteur de part de fondateur, mais il ne suffit pas de la mettre en relief pour déterminer le caractère juridique de ce titre; d'ailleurs, l'analogie n'est pas complète car, dans le contrat qui lie le commis intéressé à son patron, nous y voyons prédominer, en général, une idée de louage de services qui n'existe jamais dans le contrat intervenu entre le porteur de part et la société. En outre, si la jurisprudence a parfois reconnu dans le droit de l'employé intéressé, un droit de créance, elle a, dans de nombreux arrêts, attribué à ce droit le caractère d'une part sociale.

Constatons, en terminant l'étude de ce système, que tous les auteurs qui l'adoptent sont obligés de reconnaître que le droit personnel qui appartient au porteur de part diffère de la généralité des créances.

M. Lecouturier (2) déclare qu'il s'agit là d'une créance d'une nature toute spéciale, car elle n'a pas un objet certain : « Ce n'est pas une somme fixe, dit-il, ce n'est

(1) Wahl, *Journal des Sociétés*, 1897, p. 151.

(2) *Revue critique de législation*, 1897, p. 164.

pas davantage une prestation quelconque déterminée à l'avance; c'est l'obligation que prend la société de remettre au porteur de part de fondateur une quote-part de bénéfices éventuels. Celui-ci peut donc retirer de cette convention un profit considérable, de même que ce profit sera peut-être absolument nul. C'est là le caractère essentiel de cette *créance sui generis*. » Et plus loin l'auteur ajoute (1): « Il est acquis que la part de fondateur n'est pas une action, qu'elle constitue un titre d'une nature toute spéciale, une *sorte de créance* contre la société. »

M. Rousseau après avoir soutenu d'abord (2) que les parts de fondateur constituent de simples créances contre la société y ajoute plus tard (3) ces réflexions inspirées, dit-il, par la pratique : « Que la part de fondateur ne soit pas à proprement parler une créance cela est possible. Ce qui est certain, et c'est le point essentiel, c'est que la part de fondateur n'est pas une action. »

II. — LA PART DE FONDATEUR EST UN TITRE

« SUI GENERIS »

Un dernier système enfin déclare que, malgré certaines analogies avec l'action, la part de fondateur n'est à vrai dire ni une action ni un droit de créance, c'est un titre

(1) *Loc. cit.*, p. 172.

(2) *Questions nouvelles sur les Sociétés commerciales*, p. 159.

(3) *Le Droit financier*, 1895, p. 52 — V. aussi *Manuel pratique de Sociétés par actions*, p. 33, n° 132.

sui generis, obéissant à ses règles propres, lesquelles découlent de son objet même et de sa fonction particulière dans l'économie générale du corps social.

Tel paraît bien être le point de vue des rédacteurs du projet de loi sur les sociétés adopté par le Sénat dans sa séance du 29 novembre 1884 ; l'article 8 de ce projet consacré aux parts de fondateur est en effet ainsi conçu : « Les avantages consentis aux fondateurs ou à tout autre personne peuvent être représentés par des titres cessibles ou négociables. Ces titres ne donnent droit qu'à une part dans les bénéfices, lesquels, sauf stipulation contraire, sont calculés après prélèvement de 5 o/o au profit des actions. » Ce texte établit une antithèse entre les parts de fondateur et les actions ; il envisage donc bien les premières comme un titre *sui generis* obéissant à ses règles propres (1).

Tel paraît bien être aussi le système admis par la jurisprudence dans ces dernières années, bien que la Cour de cassation dans les arrêts qu'elle a jusqu'à présent rendus sur les parts de fondateur (2) ait toujours éludé la solution de cette question préalable de la nature juridique.

D'autres Tribunaux l'ont tranchée et nous voyons d'abord un jugement du Tribunal de commerce de la

(1) Dalloz, Supplém. Rep., V^o Société, n^o 874. — Genevois, *Nouveau régime de Sociétés*, 3^e partie, p. 45.

(2) Cass. 16 février 1887 et 29 février 1888 (Sirey, 89, 1, 417). — 4 juillet 1893 (S., 1893, 1, 373). — 13 juin 1898 (*Revue des Sociétés* 1898, p. 350).

Seine en date du 12 août 1891 (1) déclarer que le porteur de part n'est ni un actionnaire, ni un créancier. « Attendu que les sommes librement déboursées par le demandeur pour se rendre propriétaire des parts de fondateur qu'il possède, ne sauraient en aucun cas le constituer créancier de la société.

« Attendu qu'il n'est même pas dans la situation d'un actionnaire porteur d'un titre ayant une valeur nominale égale à la somme contributive originairement fournie pour la constitution du capital social; qu'il n'a acheté à ses risques et périls que les droits à une part éventuelle des bénéfices sociaux. »

Un autre jugement du Tribunal de commerce de la Seine du 24 septembre 1894 (2) est plus explicite : « Les actions d'une société anonyme, y est-il dit, sont la représentation exacte de la division du fonds social, elles confèrent aux détenteurs le droit de choisir les mandataires qui auront la direction des affaires de la société; leur forme nominative ou au porteur est réglée par les prescriptions légales qui régissent les sociétés; elles sont meubles par la détermination de la loi, et la société ne peut faire obstacle à la transmission de titres qui sont cessibles dès le jour de la constitution.

« Les parts bénéficiaires ne représentent aucune fraction du capital social; elles ne confèrent aucun droit d'ingérence dans les affaires de la société : leur forme n'est pas définie dans la loi qui est muette à leur égard;

(1) *Revue des Sociétés*, 1891, p. 558.

(2) *Sirey* 1895, 2, 22, et *Journal des Sociétés*, 1895, p. 38.

la société est maîtresse d'en fixer le nombre et la valeur aussi bien que d'en régler la cession; d'où il suit que les titres dont il s'agit ne sont pas des actions. »

« Les parts bénéficiaires, sous quelque nom qu'elles existent, ne constituent pas davantage une créance sur la société; elles ne représentent que des droits éventuels qui ne peuvent être exercés qu'après ceux des associés; elles ne permettent pas aux détenteurs de venir à contribution sur l'actif social en concurrence avec les créanciers; elle n'ont à aucun degré le caractère d'une créance. »

« Les parts bénéficiaires sont des titres d'intérêts et les détenteurs de ces parts, des intéressés. »

Les mots « titres d'intérêts » pourraient prêter à équivoque, il existe en effet des sociétés qui se composent non pas d'actions mais de parts d'intérêts; mais l'observation du Tribunal que les parts bénéficiaires ne représentent aucune partie du capital social et ne confèrent aucun droit d'ingérence, d'autre part l'emploi du mot intéressés, tout cela paraît bien indiquer que le Tribunal a simplement voulu signaler l'analogie qui existe entre les détenteurs de parts et les employés intéressés des maisons de commerce.

Certains auteurs ont prétendu bien à tort que par ce jugement le Tribunal de commerce de la Seine paraissait avoir voulu se rallier à la théorie qui considère la part de fondateur comme une part sociale *sui generis*. L'antithèse qu'il établit entre les droits des porteurs de parts et ceux des associés ne permet aucun doute à ce sujet : « Les parts bénéficiaires, dit-il, ne représentent

que des droits éventuels qui ne peuvent être exercés qu'après *ceux des associés* (1). »

On peut rapprocher des deux décisions ci-dessus un jugement du Tribunal civil de la Seine du 29 avril 1897 (2) relatif aux bons de délégation émis par la Compagnie du Canal de Suez (3).

« On ne peut, dit ce jugement, considérer les porteurs de ces bons ni comme de simples créanciers puisqu'au cas d'insuffisance des produits du canal, ils n'eussent pu, aux termes mêmes du contrat qui les a seulement substitués aux droits des 176.602 actions khédiviales pendant 25 années, réclamer le remboursement des sommes avancées par eux, ni comme de véritables associés puisque, au lieu d'être copropriétaires du fonds social, ils n'étaient que les cessionnaires tem-

(1) Un autre jugement du Tribunal de commerce en date du 5 novembre 1894 (Dalloz, 1895, 2, 297) dit dans le même sens : « Les parts bénéficiaires ne participent à aucun des avantages qui sont inhérents à la *qualité d'associé*. »

(2) *Journal des Sociétés*, 1897, p. 444 et suiv.

(3) Pour se libérer à forfait d'une somme de 30 millions le vice-roi d'Egypte avait fait cession à la Compagnie du canal de Suez des 50 coupons semestriels à échoir pendant 25 années du 1^{er} janvier 1870 au 1^{er} juillet 1894 sur les 176.602 actions de la Compagnie qu'il possédait. En représentation de ces coupons, la Compagnie émit 120,000 titres, dits Bons de délégation, donnant droit à une part dans les dividendes équivalant pour chacun d'eux à 1/120.000 du dividende total revenant aux 176,602 actions. Les porteurs de ces bons étaient exclus des assemblées générales et n'avaient aucun droit sur le fonds social : leurs droits étaient donc analogues à ceux des porteurs de parts de fondateur et à ce titre la décision du Tribunal civil de la Seine est intéressante.

poraires d'une partie du droit des actionnaires auxquels ils étaient substitués. »

On a prétendu que, si le porteur de part n'est pas un associé, il en résulte nécessairement qu'il est créancier : on ne peut considérer la part de fondateur comme un titre *sui generis*, dit un auteur, car on marcherait à l'aveugle dès qu'il faudrait rechercher les conditions d'émission des titres ou les droits et obligations du porteur et on ne saurait à quelle institution emprunter les règles à suivre (1).

Mais, pourrions-nous objecter, à quelle institution faut-il emprunter les règles à suivre pour déterminer les conditions d'émission d'un titre qui représente un droit de créance spécial ? Ne marche-t-on pas à l'aveugle lorsqu'on recherche les droits et obligations du porteur de part, si on le considère comme un créancier d'une nature toute particulière, ne venant jamais en concours avec les autres créanciers ?

Ainsi que le déclare M. Rousseau (2), le point essentiel est de savoir si la part de fondateur est une action, mais, qu'on l'assimile à une créance ou qu'on la considère comme un titre *sui generis*, le résultat est le même : ce titre est soustrait aux dispositions tutélaires des lois du 24 juillet 1867 et du 1^{er} août 1893. La solution est encore analogue si la part de fondateur est une part sociale *sui generis*, sauf peut-être en ce qui concerne l'application de l'article 4 de la loi de 1867 relatif à l'approbation des avantages particuliers.

(1) Wahl, *Journal des Sociétés*, 1897, p. 147.

(2) *Droit financier*, 1895, p. 52.

CHAPITRE III

Légalité des parts de fondateur

Le texte de la loi du 24 juillet 1867, aussi bien d'ailleurs que celui de la loi de 1893, est muet sur les parts de fondateur ; aucun texte n'en consacre en termes exprès la légalité : néanmoins, quelle que soit leur opinion sur le caractère juridique de ces titres, les auteurs sont presque tous d'accord pour en admettre la légalité.

Les jugements et arrêts rendus en cette matière préjugent tous cette légalité qui n'a jamais été discutée devant les Tribunaux. Dans les espèces qui ont été tranchées, aucune des parties en cause n'a jamais songé à mettre en doute la recevabilité des porteurs de parts.

La Chambre syndicale des agents de change de Paris a admis ces titres à la cote officielle et l'Administra-

tion de l'enregistrement, dans ses rapports avec les sociétés, se préoccupe également de leur existence. Le droit de cité accordé par ces services publics aux parts de fondateur n'entraîne pas évidemment leur validité, mais une telle consécration a toute l'autorité d'une doctrine unanime.

D'ailleurs, en se reportant aux travaux législatifs, on trouve maintes circonstances où le législateur s'est déclaré nettement pour la légalité de ces parts.

L'article 8 du projet de loi adopté par le Sénat dans sa séance du 29 novembre 1884 portait reconnaissance expresse des parts bénéficiaires et, si le Parlement n'a pas encore donné force de loi à la disposition de ce projet, le législateur a néanmoins reconnu implicitement cette légalité dans une loi spéciale du 13 décembre 1893 qui décide que : « Le paragraphe 3 de l'article 6 de la loi du 9 juillet 1892 ayant pour objet la déclaration d'utilité publique d'une distribution d'énergie électrique produite par une chute d'eau du Rhône en amont de Lyon est modifié comme suit : Les concessionnaires ou les fondateurs de la société n'auront droit qu'au remboursement de leurs avances dont le compte, appuyé de pièces justificatives, aura été accepté par l'assemblée générale des actionnaires. Toutefois, ils pourront *se réserver une part dans les bénéfices de la société.* »

La légalité des parts bénéficiaires est donc unanimement approuvée ; la question néanmoins mérite d'être examinée.

Il est évident que, si la part de fondateur n'est pas une action, le doute n'est guère permis sur la légalité

de ce titre (1). Il résulte, en effet, du texte même et des travaux préparatoires de la loi de 1867 que cette loi laisse toute liberté en ce qui concerne la détermination des avantages particuliers ; elle ne prohibe aucune espèce de ces avantages quelle qu'en soit la forme, remise d'une certaine somme en espèces, allocation d'un traitement annuel ou de jetons de présence, remise d'obligations, participation aux bénéfices constatée par la remise de parts bénéficiaires.

Mais, si on regarde la part de fondateur comme une action, sera-t-elle valable ? N'est-elle pas en contradiction avec l'article 34 du Code de commerce, aux termes duquel « le capital social se divise en actions et même en coupons d'action d'une valeur égale » ? Or, par la création originale de parts bénéficiaires en concours avec les actions proprement dites, la société se trouve émettre des actions de valeur inégale.

L'argumentation manque de force car, malgré la lettre de l'article 34, l'égalité des coupures n'est pas le signe caractéristique et essentiel des actions. Ce texte n'a pas le caractère impératif qu'on lui suppose ; il a été reconnu en effet, lors de la discussion de la loi de 1867, que cet article énonçait un usage plutôt qu'il ne proclamait une obligation et aujourd'hui il est à peu près unanimement admis en doctrine et en jurisprudence que ce principe n'est pas d'ordre public (2).

(1) Wahl, *Journal des Sociétés*, 1897, p. 156. — Lecouturier, *Revue critique*, p. 165.

(2) Lyon-Caen et Renault, *Traité de Droit commercial*, t. II, n° 679 bis. — Vavasseur, *Traité*, n° 776. — Alauzet, *Commentaire du Code de commerce*, 2^e édition, n° 531.

Si nous devons écarter l'article 34 du Code de commerce, il n'est guère permis, semble-t-il, de rejeter l'article premier de la loi de 1867 qui détermine le minimum du montant des actions. Les sociétés par actions ne peuvent diviser leur capital en actions de moins de 25 francs lorsque ce capital n'excède pas 200.000 francs et de moins de 100 francs lorsqu'il est supérieur à cette dernière somme. Or la part de fondateur, à l'origine de la société, n'est pas susceptible d'être évaluée à un taux quelconque et, en tous cas, ne peut l'être raisonnablement qu'à un taux inférieur à celui des actions de capital ; elle tombe donc sous la prohibition du minimum légal et ne peut être valablement émise.

Telle est l'opinion de MM. Mathieu et Bourguignat (1) qui sont d'avis que, la loi ayant déterminé un minimum pour le taux de l'action, les actions de jouissance ne peuvent être divisées en fractions inférieures à ce taux. Bien qu'ils ne visent pas directement les parts de fondateurs, leur pensée est manifeste : « la loi, disent-ils, a voulu mettre obstacle à l'agiotage sur tous les titres des sociétés indistinctement. »

M. Duvergier (2) déclare de même qu'il n'y a aucune distinction à faire entre les deux natures d'action de jouissance ou de capital, le texte n'étant pas exclusif de l'une d'elles. « On comprend, dit-il, que tout le mal qu'on a voulu empêcher aurait lieu si, sous la qualification d'actions bénéficiaires on pouvait mettre en cir-

(1) *Commentaire de la loi de 1867*, n° 9 et n° 182 (note 2).

(2) *Collection des lois*, t. LVI, année 1856, p. 336.

culatation des titres de 20 francs, de 5 francs justement proscrits. »

A cela on répond : L'article premier de la loi de 1867 ne parle que des actions qui sont des divisions du capital social, qui confèrent le droit à une quote-part, mais il est étranger aux actions telles que les parts bénéficiaires qui permettent seulement de participer aux bénéfices et ne donnent aucun droit sur le capital social.

La part serait donc une action *sui generis* soustraite par sa nature à la prescription légale qui fixe le taux d'émission. Il est assez illogique de déclarer, ainsi qu'on le fait, que la part obéit à toutes les prescriptions des lois de 1867 et 1893 et de n'exclure parmi celles-ci que celle qui détermine le taux minimum. On invoque un argument de texte, comme si le mot action n'avait pas le même sens dans les articles 3 et 4 que l'on déclare applicables et dans l'article premier que l'on rejette ! La vérité est que l'illégalité des parts eût été un résultat inadmissible en pratique ; voilà pourquoi on se met l'esprit à la torture afin de prouver que tout en étant des actions, elles sont légalement émises.

Les auteurs néanmoins s'accordent à déclarer, contrairement à l'opinion de MM. Mathieu et Bourguignat et Duvergier, que l'article premier est inapplicable aux parts de fondateurs qui, à la différence des actions proprement dites, ne correspondent à aucune fraction du capital social (1).

(1) Alauzet, *Commentaire du Code de commerce*, 2^e édition, n^o 446.
— Pont, *Sociétés civiles et commerciales*, n^o 866. — Ruben de Couder, V^o *Société anonyme*, n^o 47.

M. Vavasseur (1) a donné de l'article premier une explication beaucoup plus subtile et quelque peu fantaisiste. Elle est basée sur des considérations économiques : à côté du capital représenté par les souscripteurs d'actions, il y a un autre facteur de la production : le travail, méritant une rémunération spéciale à raison des études, démarches et avances qui ont été faites pour l'organisation de la société ; la part de fondateur servant à cette rémunération est dès lors parfaitement valable. Pour cet auteur l'article premier interdit la remise, en échange d'apports constitutifs du capital social, d'actions ayant une valeur inférieure à 25 ou à 100 francs mais il serait étranger aux titres par lesquels sont rétribuées les prestations qui n'entrent en aucune façon dans la composition du capital social.

Nous examinerons au paragraphe suivant la valeur de ce système ainsi que ses conséquences.

En résumé, quelles que soient les opinions sur la nature juridique de la part de bénéficiaire, personne ne met en doute la validité de ce titre lorsqu'il est attribué aux fondateurs, à ceux qui par leurs démarches, études, travaux et dépenses ont préparé la constitution de la Société.

Mais la pratique, toujours féconde, a imaginé quantité de combinaisons, et ce titre est affecté, selon le caprice des créateurs, aux destinations les plus variées.

Les parts de fondateur sont attribuées tantôt à certains souscripteurs d'actions de numéraire, tantôt à tous les souscripteurs des actions de numéraire à

(1) *Revue des Sociétés*, 1890, p. 543.

l'exclusion des propriétaires d'actions d'apport ; tantôt enfin à tous les actionnaires sans exception.

D'autres fois, elles serviront à rétribuer des apports industriels ou autres. Il arrive même que la société les met en réserve, soit pour pouvoir rétribuer, après sa constitution, les services qui lui seraient rendus, soit pour se procurer des ressources en les émettant contre espèces.

Dans toutes ces hypothèses, la légalité de ces titres paraît plus douteuse, aussi convient-il d'examiner la question dans le détail.

SECTION I

Attribution de parts aux Actionnaires

Très souvent, pour attirer à la société un plus grand nombre de souscripteurs, on a coutume de promettre une part à ceux qui souscriront un certain nombre d'actions ou même à tous ceux qui souscriront des actions payables en numéraire (1) (à l'exclusion des actions d'apport). De même on attribue des parts à tous les actionnaires d'origine pour leur constituer un avantage dans le cas où, par suite d'une augmentation de capital, de nouveaux actionnaires viendraient partager avec eux les bénéfices de l'entreprise.

La légitimité de ces procédés n'est pas contestée : n'est-il pas rationnel de récompenser certains actionnaires de leur courage, de la confiance qu'ils ont eue dans l'entreprise et de leur attribuer certains avantages dans la société ? Les textes ne réglant pas la forme de cette attribution, elle peut être faite à l'aide de parts de

(1) Trib. civ. de la Seine, 20 décembre 1894 (*Revue des Sociétés* 1895, p. 105).

fondateur comme elle pourrait l'être par tout autre moyen.

M. Vavasseur (1) qui, nous l'avons vu, admet en principe la légalité des parts de fondateur, soutient cependant qu'elles cessent d'être licites lorsqu'elles sont attribuées par les statuts aux souscripteurs d'actions de capital. D'après lui, en effet, l'article 1^{er} de la loi de 1867 qui fixe le minimum du taux des actions permettrait bien la création de parts de fondateur lorsque ces titres servent à rémunérer les études, démarches et avances qui ont été faites pour la création de la société, en un mot le travail des fondateurs. Mais cet article interdirait la remise en échange d'apports constitutifs du capital social, d'actions ayant une valeur inférieure à 25 ou 100 francs. Or, lorsque les parts de fondateurs sont attribuées par les statuts aux souscripteurs en espèces, en dehors de leurs actions de capital, nous aurions un deuxième titre pour la même action et un titre manifestement inférieur aux taux minimum. La combinaison ne serait valable que si les deux titres étaient indivisibles et ne pouvaient se négocier l'un sans l'autre (2).

Cette interprétation fort subtile fausse le sens de l'article premier qui établit un minimum pour le taux des actions sans en restreindre l'application aux actions émises en échange du capital social de telle sorte que celles qui rémunéreraient d'autres services

(1) *Revue des Soc.*, 1890, p. 543 et 1895, p. 129.

(2) Trib. Comm. de la Seine, 19 décembre 1881 (*Genevois, op. cit.*, p. 103).

pourraient avoir une valeur quelconque. Dans le système qui regarde la part de fondateur comme une action, il est très rationnel d'appliquer l'article premier, mais alors on est obligé de constater la nullité de ces titres en toute hypothèse.

Enfin l'attribution des parts est encore valable si elle est faite, non plus seulement au profit de certains actionnaires, mais au profit de tous. En réalité, ce titre ne confère alors aucun droit particulier. C'est retirer d'une main aux actionnaires la portion de bénéfices à laquelle ils ont droit en cette qualité, et la leur donner de l'autre comme prime sous forme de part. Cette combinaison constitue une simple supercherie faite pour attirer les esprits peu réfléchis mais qui ne peut nuire ni à la société ni à ses créanciers. Les actionnaires reçoivent une part de prime qui est la même pour tous, il n'y a pas là d'avantage particulier. Les créanciers sociaux sont aussi bien traités que si les parts étaient attribuées à d'autres qu'aux actionnaires, puisque la portion de bénéfices allouée aux porteurs n'est prélevée que sur les droits des actionnaires.

SECTION II

Attribution de parts aux apporteurs

Souvent la part de fondateur sert à rétribuer des apports d'une évaluation difficile, un nom, une marque, un brevet, un fonds de commerce. C'est ainsi par exemple que les 60,000 parts du nouveau Comptoir d'Escompte ont été créées pour payer le fonds de commerce : Les deux parties eussent été très embarrassées de le rémunérer équitablement en actions d'apports.

Souvent aussi, on attribue des parts de fondateur en échange d'apports qui n'offrent aucune difficulté d'évaluation tels qu'une usine, un matériel. Les stipulations de ce genre sont très fréquentes dans la pratique surtout depuis la loi de 1893 qui ne permet de négocier les actions d'apports que deux ans après la constitution de la société. C'est par exemple un industriel qui fait apport à une société en formation au capital de 500.000 francs, de son usine ayant une valeur de 100.000 francs. En rémunération de cet apport, il pour-

rait recevoir 200 actions de 500 francs et son usine entrerait dans le capital social, mais on préfère lui attribuer un certain nombre de parts de fondateur : au lieu d'être associé, il aura simplement droit à une quote-part de bénéfices. Le contrat est avantageux surtout pour la société : elle ne débourse rien pour l'acquisition de cette usine et garde intact son capital social. Ce procédé est-il valable ?

Quand elle ne heurte aucune prescription légale, la convention des parties nous paraît toute puissante. La loi du 1^{er} août 1893 réglemente le paiement des apports en nature lorsqu'il se fait au moyen d'actions mais aucun texte de loi ne prescrit ce mode de rémunération. Le propriétaire de l'usine peut, ou bien devenir actionnaire en recevant des actions libérées, ou bien rester en dehors de la société tout en participant aux bénéfices de l'exploitation. Les parties ne sont-elles pas libres de choisir celui des deux modes de rémunération qui leur convient le mieux ?

Le bien apporté restera en dehors du capital social, tout en faisant partie de l'actif social. Pourquoi ne pourrait-on pas stipuler dans les statuts que la société possèdera un capital social de 500.000 francs et en outre une usine de 100.000 francs ? Les lois de 1867 et de 1893 ne contiennent aucune disposition qui prohibe une stipulation de ce genre. La situation est absolument la même que si, au lendemain de sa constitution, la société achetait cette usine moyennant une part des bénéfices futurs. Quant aux tiers que leur importe ? Tous les biens sociaux seront leur gage, quelles que soient les combinaisons des fondateurs.

La solution est identique lorsque, en échange de son apport, l'apporteur reçoit, en même temps que des parts de fondateur, des espèces (1) ou même des actions (2), mais dans ce dernier cas il faut remarquer que, s'il reçoit un certain nombre d'actions, cela signifie qu'il entend que son apport fasse partie du capital social.

La société serait donc nulle si l'apporteur recevait un nombre d'actions inférieur à celui auquel il a droit, en proportion de la valeur de son apport.

Si cet apport est estimé 100.000 francs il a droit à 200 actions de 500 francs et il faut qu'il reçoive 200 actions en paiement de son usine qui vaut 100.000 fr. S'il en recevait moins de 200, le capital social ne serait pas entièrement souscrit.

(1) Trib. civ. de la Seine, 28 novembre 1884 (*Journ. des Sociétés*, 1885, p. 368.) L'apporteur avait reçu comme contre-partie de son apport 1,500,000 francs en espèces et 20 o/o dans les bénéfices représentés par 4.000 parts de fondateur.

(2) Trib. de commerce de la Seine, 5 novembre 1894 (*Revue des Soc.* 1895, p. 47). — Dans l'espèce jugée, le fondateur de la Société avait apporté quatre brevets d'invention et reçu 1,000 actions de 500 francs sur 3.000 dont se composait le fonds social et d'autre part 48 p. o/o dans les bénéfices représentés par 20.000 parts bénéficiaires.

SECTION III

Parts mises en réserve par la Société

Il arrive parfois, avons-nous dit, que des parts de fondateur créées par les statuts ne sont pas immédiatement attribuées, elles sont réservées par la société qui s'en servira pour rémunérer les services qui lui seraient rendus après sa constitution ou qui les émettra contre espèces pour se procurer des ressources.

I. — PARTS SERVANT A RÉMUNÉRER DES SERVICES

En général les services rendus à la société sont payés en espèces, soit avec les fonds provenant du capital social, soit avec les produits, mais quelquefois les sociétés préféreront les rémunérer au moyen d'un simple droit de participation aux bénéfices représenté par des parts bénéficiaires.

Nous ne voyons pas quelle objection on pourrait élever contre la légitimité de ce procédé ; avant la

constitution de la société, les services peuvent très bien être rémunérés au moyen de parts de fondateur, pourquoi ne pourraient-ils pas l'être de la même façon après la constitution ?

II. — PARTS ÉMISES CONTRE ESPÈCES

Cette création, sans attribution, de parts bénéficiaires mises en réserve par la société qui doit les émettre après sa constitution contre espèces pour se procurer des ressources, est-elle licite ? En principe et en l'absence de fraude, on ne voit pas quel argument on pourrait invoquer pour proscrire l'émission contre espèces, par une société, de titres donnant droit à une quote-part des bénéfices.

M. Wahl (1) semble cependant proscrire cette émission lorsqu'il dit pour définir la part de fondateur : « En somme, il n'y a qu'un point certain : c'est que les parts de fondateur ne sont jamais délivrées en échange d'une somme d'argent et n'entrent pas dans le capital social formé de la réunion des actions. C'est une pratique constante ; si le porteur de part versait le prix de son titre, rien ne le distinguerait plus d'un actionnaire. » Mais cet auteur a reconnu plus tard que rien n'empêche les sociétés de demander aux porteurs de parts un versement en argent (2).

Si les parts de fondateur peuvent être attribuées en représentation de certains apports ou de services ren-

(1) *Journal des Sociétés*, 1897, p. 147.

(2) Note sous Paris, 16 juillet 1896 (S., 98, 2, 89).

dus à la Société et qui pourraient être payés en argent, pourquoi ne pourraient-elles pas être attribuées ou cédées contre espèces ? Elles ne sauraient, dans l'un ou l'autre cas, constituer des actions et être assujetties comme telles au régime de la loi de 1867 car elles ne donnent droit qu'aux bénéfices ; le versement auquel elles peuvent donner lieu ne s'applique pas au capital social ; il leur manque toujours deux des prérogatives essentielles de l'action : le droit au partage du fonds social et le droit de vote dans les assemblées générales.

Bien qu'on ne puisse la déclarer illicite, il faut néanmoins reconnaître que cette combinaison s'écarte complètement du rôle normal de la part de fondateur et peut prêter à de graves abus. On constituera une société à un petit capital, en créant un certain nombre de parts que l'on mettra en réserve ; aussitôt après la constitution, la société émettra ces parts contre espèces à un prix inférieur au taux minimum de l'action. Cette combinaison qui tend à devenir très fréquente n'est qu'une conséquence fâcheuse, mais inévitable, du régime de liberté absolue dont jouissent les parts de fondateur.

CHAPITRE IV

Création et transmission des parts de fondateur Forme du titre

Les lois de 1867 et de 1893 ayant réglementé l'émission et la circulation des actions, il nous faut examiner si les règles contenues dans ces deux lois sont applicables aux parts de fondateur.

SECTION I

Création des parts de fondateur

On concevrait que, si la part est une action, son émission soit soumise à l'article 1^{er} de la loi de 1867 qui détermine le minimum du taux de l'action, mais nous avons vu que tous les auteurs, sauf MM. Mathieu et Bourguignat et Duvergier, admettent que les dispo-

sitions de cet article ne sont pas applicables aux parts de fondateur, ces titres ne représentant pas une fraction du capital social.

Nous ne trouvons plus la même unanimité lorsqu'il s'agit de savoir si l'on doit appliquer l'article 4 de la loi de 1867 qui soumet à la vérification des actionnaires les apports en nature faits par un associé et les avantages particuliers stipulés à son profit : « Lorsqu'un associé, dit cet article, fait un apport qui ne consiste pas en numéraire, ou stipule à son profit des avantages particuliers, la première assemblée générale fait apprécier la valeur de l'apport ou la cause des avantages stipulés. La société n'est définitivement constituée qu'après l'approbation de l'apport ou des avantages donnée par une autre assemblée générale après une nouvelle convocation. »

En soumettant ainsi à l'examen de l'assemblée générale l'appréciation des apports en nature et des avantages particuliers, la loi a voulu empêcher les fondateurs de duper les actionnaires en se réservant par les statuts la majeure partie des bénéfices. Pour protéger les souscripteurs contre une précipitation dangereuse, la loi exige la réunion de deux assemblées générales ; elles sont nécessaires toutes deux, lors même que la première assemblée se jugerait suffisamment éclairée.

Nul doute que la participation proportionnelle dans les bénéfices à laquelle donne droit la part de fondateur ne constitue un avantage particulier si le détenteur de cette part est un associé (1).

(1) Paul Pont, *Traité des Sociétés*, II. N° 976.

Par conséquent, si la part est une action, le porteur, en sa qualité d'actionnaire, devra toujours faire procéder à la vérification ; la solution est la même, si l'on considère le titulaire d'un titre bénéficiaire comme un associé *sui generis* et nous avons vu que c'est le désir de soumettre la part de fondateur à cet article 4 qui a donné naissance à ce système.

Mais est-il exact de prétendre que si l'on refuse de considérer en principe le porteur de part comme un associé, ce titre échappera à la vérification de l'assemblée générale ? (1).

Nous ne le croyons pas. Que la part soit une créance ou un titre *sui generis*, il n'en est pas moins vrai que, lorsqu'elle est attribuée à un associé, elle constitue un avantage particulier et que, par suite, elle doit être soumise au contrôle de l'assemblée.

Lors donc qu'elle est attribuée au fondateur ou à un apporteur, il y aura lieu ou non à vérification selon que l'attributaire de ce titre aura ou non souscrit des actions.

De même la vérification est nécessaire lorsqu'on attribue des parts de fondateur aux apporteurs, outre les actions libérées auxquelles ils ont droit (2).

En outre, les formalités prescrites par cet article 4 s'appliquent, non seulement aux apports en nature et

(1) Rousseau, *Droit financier*, 1895, p. 51, et *Manuel pratique des Soc. par actions*, n° 130. — Lyon-Caen et Renault, *Traité de Droit commercial*, II N° 560 bis. — Houpin. *Soc. com.*, I, n° 274, et *Journal des Sociétés*, 1894, p. 187.

(2) Lecouturier, *Loc.cit.*, p. 177.

aux avantages particuliers faits ou stipulés à l'origine de la société, mais encore à ceux qui sont postérieurs à la constitution (1) : l'attribution de parts faite lors d'une augmentation de capital, au profit des titulaires d'actions primitives, sera donc sujette au contrôle des deux assemblées.

La vérification cesse d'être nécessaire si l'on attribue à tous les actionnaires un nombre de parts proportionnel au nombre de leurs actions. En réalité, cette attribution ne constitue plus un avantage particulier puisque tous les associés en bénéficient dans les mêmes proportions.

Il en est de même lorsque les parts sont émises contre espèces : ces titres ne sont pas attribués gratuitement en échange de services rendus à la société, ils sont cédés à des tiers qui en paient la valeur en espèces. Par le fait de cette cession à prix d'argent, il n'y a pas avantage particulier au sens de la loi et la création de ces parts ne saurait donner lieu à une vérification dans les termes de l'article 4 de la loi de 1867 (2).

(1) Houpin, *Traité des Soc. civ. et comm.*, nos 488 et 490.

(2) Houpin, *Journal des Sociétés*, 1898, p. 484.

SECTION II

Transmission des parts de fondateur

Il nous faut distinguer ici suivant que la transmission est antérieure ou postérieure à la constitution régulière de la société.

I. — TRANSMISSION ANTÉRIEURE A LA CONSTITUTION DE LA SOCIÉTÉ

A partir de quel moment la part de fondateur est-elle négociable?

D'après les articles 1 et 2 de la loi de 1867, les actions ne sont négociables qu'après le versement du quart ou même de la totalité si les actions n'excèdent pas 25 francs; en outre, la société n'est constituée qu'après un certain nombre de formalités, parmi lesquelles figure le versement du quart ou de la totalité du montant des actions; d'où il suit que toute négociation antérieure est nulle.

Mais il ne faut pas confondre la négociation comprenant les modes de translation du droit commercial,

transfert, endossement, tradition, suivant que le titre est nominatif, à ordre ou au porteur, avec la cessibilité qui consiste dans la transmission du titre, conformément aux règles du droit civil (article 1690 du Code civil).

On s'accorde généralement à reconnaître que la loi ayant seulement voulu exclure le mode de transmission qui favorise l'agiotage, les actions, même non libérées du quart, peuvent avant la constitution de la société faire l'objet d'une cession civile par acte public ou sous seing privé, à titre gratuit ou à titre onéreux (1); quelques auteurs cependant se refusent à les maintenir et les déclarent entachées de nullité (2).

Donc, pour ceux qui assimilent la part à une action, aucun doute n'est permis : toute négociation antérieure à la constitution de la société est nulle; les articles 2 et 24 de la loi de 1867 destinés à prévenir l'agiotage atteignent toutes les actions qui s'y prêtent, même celles qui ne supposent aucune mise de fonds.

Quant aux cessions opérées *jure civili*, avant la constitution, on les déclarera nulles ou valables suivant la théorie admise sur les actions elles-mêmes.

Si la part n'est pas une action, elle échappe à la réglementation étroite de la loi de 1867 et peut être négociée par les voies civiles ou commerciales avant la constitu-

(1) Mathieu et Bourguignat, n° 26. — Lyon-Caen et Renault, n° 728. — Vavasseur, n° 475. — Ruben de Couder, n° 121. — Lyon, 2 mars 1883 (*Revue des Sociétés*, 1883, p. 357). — Paris, 14 novembre 1888 (*Revue des Soc.*, 1889, p. 74).

(2) Thaller, *Revue critique*, 1881, p. 525.

tion de la société. Mais si on rejette ainsi la règle posée par l'article 2, en résulte-t-il que la vente sera valable alors même que la société ne se formerait pas? Nous croyons qu'il y a là une question d'intention. La part de fondateur dans une société non constituée est une chose future. Les parties peuvent à leur gré subordonner ou non la validité de la vente à la naissance de cette chose.

La cession peut être une vente définitive de droits aléatoires qui n'engendre nullement pour le vendeur l'obligation de restituer l'argent si la société ne se constitue pas.

D'autres fois la cession sera conditionnelle, subordonnée dans la pensée des contractants à l'évènement qui seul la rendra possible, à la constitution régulière de la société; le contrat sera réputé n'avoir jamais existé si la condition ne se réalise point. L'acheteur pourra, si la société ne se constitue pas, se faire rembourser le prix qu'il a versé au vendeur.

Dans le silence des parties, l'article 1157 du Code civil semble imposer cette dernière interprétation qui est beaucoup plus équitable et qui a en outre l'avantage de protéger les intérêts de l'épargne (1).

II. — TRANSMISSION POSTÉRIEURE A LA CONSTITUTION DE LA SOCIÉTÉ

Dès qu'une société anonyme est constituée, tous les titres qu'elle a émis peuvent être cédés dans les formes

(1) Cass. req., 16 février 1887 (Sirey, 1889, I, 417).

du droit civil ou même négociés dans les formes du droit commercial. Mais la loi du 1^{er} août 1893 a fait naître au sujet des parts de fondateur une grave difficulté.

On sait quelle méfiance le législateur a témoigné à l'égard des apports en nature. La loi de 1867 a exigé que l'estimation qui en était faite fût soumise à l'approbation de l'assemblée générale des actionnaires, de crainte que les apporteurs ne prennent dans les bénéfices une part qui ne serait pas proportionnée à la valeur de leur mise. Bien que l'estimation ne soit pas exagérée, il est facile, aussitôt la société formée, d'obtenir sur les titres et par des procédés artificiels une hausse fictive dont profitent les fondateurs pourvus d'actions d'apport. Ils liquident leurs titres dans de bonnes conditions et s'éloignent d'une société à laquelle ils avaient convié le public. Une fois les titres cédés, les cours s'effondrent, mais le résultat est obtenu. Pour empêcher cette manœuvre la loi du 1^{er} août 1893 a modifié ainsi qu'il suit l'article 3 de la loi de 1867 : « Les actions représentant des apports devront toujours être intégralement libérées au moment de la constitution de la société. Ces actions ne pourront être détachées de la souche et ne sont négociables que deux ans après la constitution définitive de la société. Pendant ce temps, elles devront, à la diligence des administrateurs, être frappées d'un timbre indiquant leur nature et la date de cette constitution. »

Précisons d'abord la portée de cette disposition qui a été tirée du projet de loi adopté par le Sénat en 1884 et votée en 1893 sur un amendement de M. Poirrier.

sénateur. Les travaux préparatoires nous démontrent qu'il ne s'agit point d'une indisponibilité absolue. Nous relevons en effet ces expressions dans le discours de M. Ronjat en 1884, lors de la discussion de cet article : « En conséquence, la Commission a pensé qu'une dernière précaution était à prendre, c'était de lier pendant un certain délai, un délai de deux ans, les apporteurs en nature et de leur dire : « Malgré la vérification faite par l'assemblée, nous exigeons que vos actions restent, non pas précisément indisponibles, mais non négociables pendant deux ans. » En 1893, M. Poirrier, lors de la discussion définitive s'exprima d'une façon plus nette encore : « Nous ne disons pas qu'on ne pourra en disposer ; on pourra en disposer par les voies civiles ; seulement nous disons que ces actions ne seront pas négociables pendant une période de deux années. »

On le voit donc, l'immobilisation réclamée par les auteurs de l'amendement n'était qu'une simple indisponibilité n'empêchant pas la cession par les voies civiles.

Les apports en nature peuvent être rémunérés soit par des actions, soit par des parts de fondateurs ; la question se pose donc de savoir si la disposition nouvelle qui rend les actions d'apport non négociables pendant deux ans est applicable aux parts de fondateur attribuées en représentation d'un apport en nature ?

Nul doute que cette interdiction soit dans toute la force du terme une exception : « Elle fait échec au principe de la libre circulation des biens qui est le fondement de notre Code civil », a dit le rapporteur de la loi. Les circonstances dans lesquelles cette disposition a été votée, son introduction à titre de simple amende-

ment, la résistance qu'elle rencontra, l'absence de tout débat devant la Chambre viennent se joindre au caractère exceptionnel de cette prohibition ; il faut limiter l'immobilisation aux « actions représentant des apports ».

En conséquence, si l'on admet que la part n'est pas une action, il est certain que la loi ne prononçant d'interdiction que pour les actions n'est pas applicable à des titres dont la nature juridique est toute différente (1). La jurisprudence est dans ce sens et déclare que l'article 3 de la loi de 1867 est étranger aux parts de fondateur (2).

Le système qui voit dans la part une action doit au contraire reconnaître que les titres bénéficiaires remis en échange d'apports en nature sont deux ans durant immobilisés (3).

M. Vavasseur (4) cependant déclare que le texte de l'article 3 est d'une précision limitative qui le rend exclusivement applicable aux actions d'apport. Ceci résulte de la comparaison des deux alinéas de cet article qui ont trait à cette question. L'un dit : « Les actions représentant des apports devront toujours être intégralement libérées au moment de la constitution de la société. » Et l'autre : « Ces actions ne peuvent être

(1) Rousseau, *Droit Financier*, 1895, p. 55. — Houpin, t. I, n° 273 et *Journal des Sociétés*, 1894, p. 184. — Wahl, *loc. cit.*, p. 196.

(2) Trib. de com. Seine, 5 novembre 1894 (Dalloz, 1895, 2, 297). — Paris, 14 janvier 1895 (*Revue des Sociétés*, 1895, p. 218). — Trib. civil de la Seine, 2 juillet 1898 (*Revue des Sociétés*, 1898, p. 479).

(3) Dalloz, 1895, 2, 297 (Note de Valéry).

(4) *Revue des Sociétés*, 1895, p. 130.

détachées de la souche et ne sont négociables que deux ans après la constitution définitive de la société. » Donc, les actions représentant des apports sont celles qui sont susceptibles d'être libérées et qui doivent l'être en effet. Ces actions libérables et devant être libérées représentent bien évidemment des actions de capital et ce sont bien elles qui sont atteintes par la prohibition comme le prouve le pronom : « *ces* » actions, qui commence le deuxième alinéa où est inscrite la prohibition. L'auteur conclut en disant que les parts de fondateur qui sont des actions de jouissance ne sont pas entrées dans la pensée du législateur.

Il est impossible, croyons-nous, de restreindre ainsi la portée de cet article 3 de la loi de 1867. Le texte frappe toutes les actions représentant des apports et d'ailleurs l'action de capital et l'action de jouissance ne diffèrent point par leur essence ; une différence tout extérieure ne doit pas empêcher de conclure de l'une à l'autre quand *le texte* le commande.

Si la part de fondateur est une action, elle est soumise à l'interdiction de négociation, sinon elle échappe à cette interdiction.

Sans doute, la solution à laquelle nous aboutissons peut engendrer des abus et telle société se constituer en remplaçant les actions d'apport par des parts de fondateur dans le but d'échapper à l'indisponibilité biennale prévue par la loi de 1893. La fraude vicie tous les contrats, et, s'il était établi que c'est dans un but de fraude qu'une société aurait stipulé de semblables conventions, la nullité pourrait être encourue.

SECTION III

Forme du titre

Une part de fondateur peut avoir toutes les formes autorisées par la loi. Elle peut être négociable ou non négociable. Si elle adopte, ce qui est le cas habituel, la forme d'un titre négociable, elle peut être nominative, à ordre ou au porteur.

Mais, si la part est une action, peut-on la mettre au porteur dès le jour de sa création? Ne convient-il pas d'appliquer ici les dispositions des lois de 1867 et de 1893?

D'après l'article 3 de la loi de 1867, il était permis aux statuts de stipuler que les actions pourraient être mises au porteur après libération de moitié, et quelques auteurs enseignaient que les actions mêmes qui ne doivent rien ne pouvaient cesser d'être nominatives avant la libération de toutes les autres, réalisée entièrement ou à moitié selon qu'on est ou non dans le cas exceptionnel prévu par cet article 3; d'où ils concluaient que les parts de fondateur ne sauraient, en tant

qu'actions, être mises au porteur qu'après versement de tout ou moitié du capital (1).

Dans une autre opinion, l'actionnaire qui ne doit plus rien avait le droit individuel d'opérer la conversion lorsque les statuts ne le lui interdisaient pas. Les parts admettaient donc la forme au porteur quelles que fussent les sommes restant à verser sur les actions qui composaient le capital (2).

La loi de 1893 ne contient aucune disposition à cet égard et la controverse est encore possible dans le système qui assimile les parts de fondateur à une action. Mais tous ceux qui ne soumettent pas les parts bénéficiaires au même régime que les actions doivent admettre que, dès leur émission, ces parts sont susceptibles de revêtir la forme au porteur.

(1) Thaller, *Revue critique*, 1881, p. 527,

(2) Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, n° 750.

CHAPITRE V

Droits du porteur de part de fondateur

Nous avons vu qu'à la différence des actions les parts de fondateur ne donnent aucun droit sur le capital social ni sur la gestion. Elles confèrent simplement, ainsi que l'indique du reste le qualificatif sous lequel elles sont fréquemment désignées de parts bénéficiaires, un droit à une quote-part des bénéfices nets. La loi ne contenant aucune disposition à ce sujet, la convention des parties peut-elle fixer autrement et avec quelques différences les droits des porteurs? Les statuts ne peuvent-ils pas apporter certaines modifications aux droits ordinaires des parts de fondateurs?

C'est ce que nous proposons d'examiner en détail.

SECTION I

Droits sur les bénéfices nets

Le mode selon lequel les parts de fondateur participent aux bénéfices est déterminé par les statuts. Voici à cet égard la formule habituelle :

Les produits nets, déduction faite de toutes les charges et dépenses sociales, de tous amortissements et de tous comptes de prévoyance ou réserves spéciales que jugera utiles de voter l'assemblée, constituent les bénéfices nets qui seront distribués de la manière suivante :

1° 5 o/o à la réserve légale ;

2° Une somme suffisante pour payer à chaque action un premier dividende (ou intérêt) de 5 o/o sur le montant du capital versé.

Enfin le solde sera réparti :

10 o/o aux administrateurs ;

70 o/o aux actionnaires ;

20 o/o aux fondateurs.

I. — Pendant la durée de la société le porteur de part a droit à une quotité déterminée des bénéfices nets annuels, après déduction du passif (et notamment des

intérêts servis aux obligataires des sommes consacrées à la réserve ou à l'amortissement) ainsi que de l'intérêt du capital ou premier dividende ordinairement stipulé par les statuts au profit des actionnaires.

Aucune règle n'est imposée pour la répartition des bénéfices sociaux ; il pourrait être valablement convenu qu'ils seront partagés entre les actions et les parts sans aucun prélèvement d'intérêt au profit des actionnaires.

Mais si les statuts déterminent simplement la répartition des bénéfices entre les porteurs de parts et les actionnaires sans autoriser ces derniers à prélever tout d'abord l'intérêt des capitaux fournis par eux, ce prélèvement doit-il être admis ?

L'affirmative a été soutenue par un auteur (1) qui nous en donne les motifs suivants : D'abord ce prélèvement est conforme à l'usage. Ensuite la rémunération du capital versé est une sorte de dette sociale à tel point que ce capital figure dans les bilans comme passif de la société. Enfin cela est de toute justice.

Il est juste, en effet, que les actionnaires qui ont contribué par leurs apports à la formation du capital social touchent, avant tout partage de bénéfices, une somme représentant l'intérêt légal des capitaux par eux engagés, mais ce prélèvement, bien qu'il soit en outre conforme à l'usage, ne saurait constituer une dette sociale et l'expression d'intérêt qu'on emploie souvent est absolument vicieuse. L'intérêt impliquerait une créance exigible en l'absence même de bénéfices : tel est le caractère de la stipulation d'après laquelle les sommes versées par les

(1) Wahl, *Journal des Sociétés*, 1897, p. 200.

actionnaires produiront des intérêts qui seront portés au compte des frais généraux comme charge sociale(1).

Cette première distribution au contraire ne peut être faite que si les bénéfices le permettent; ce n'est qu'un *dividende*. Les actionnaires ont droit aux bénéfices dans les proportions déterminées par la convention ou par la loi, mais il n'existe dans notre législation aucune disposition leur accordant l'intérêt de leurs apports. C'est le pacte social seul qui peut les autoriser à prélever un premier dividende. Ce dividende ne saurait à aucun titre constituer de plein droit une dette sociale et, dans le silence des statuts, les actionnaires ne pourront le prélever avant le partage des bénéfices.

II. — A la dissolution de la société, après la liquidation de l'actif et l'extinction complète du passif, tout ce qui excèdera le capital social, remboursé aux actionnaires, constitue évidemment les bénéfices nets et définitifs de la société et doit être réparti entre les actionnaires et les porteurs de parts de fondateur dans la proportion indiquée aux statuts.

1° Le porteur de part ne peut émettre aucune prétention tant que le passif n'est pas acquitté. Personne ne le conteste; et il semblerait cependant, dans le système qui voit dans la part de fondateur une simple créance, que le bénéficiaire dût concourir avec les autres créanciers pour le paiement de sa créance, car leurs droits sont de même nature. Si la part est une créance, pourquoi ne pas permettre au détenteur de venir à

(1) Houpin, *Traité des Sociétés civiles et commerciales*, n° 265.

contribution sur l'actif social avec les créanciers (1)? A cela on répond que la part est une créance de nature toute spéciale, n'ayant pas un objet certain, une créance *sui generis*, consistant dans une fraction de bénéfices; la nature même de cette créance exige, dit-on, qu'elle soit prélevée exclusivement sur l'actif net (2).

Mais, nous l'avons dit, l'action aussi, envisagée sous un certain aspect, est une créance de bénéfices éventuels qui se transforme plus tard en une créance de dividendes exigibles.

2° Le partage des bénéfices, ne peut avoir lieu en outre que lorsque les actionnaires ont prélevé le montant de leurs actions. Le porteur de part, en effet, n'a pas droit au capital social, il n'a droit qu'à des bénéfices et ces bénéfices n'existent que lorsque les actionnaires ont été remboursés du montant nominal de leurs actions.

Ces prélèvements étant opérés, l'actif net est partagé entre les actionnaires et les porteurs de parts dans les proportions déterminées par les statuts pour la répartition des bénéfices, mais les statuts peuvent limiter le droit des porteurs. Il pourrait être valablement convenu que les parts ne participeront qu'aux bénéfices annuels réalisés et distribués au cours de la société, et que tout l'actif social existant à l'expiration de la société appartiendra aux actionnaires exclusivement (3).

(1) V. note de Valéry sous Trib. Com. de la Seine, 5 novembre 1894 (Dalloz, 1895, 2, 297).

(2) Wahl, *Journal des Sociétés*, 1897, p. 150.

(3) Houpin, *Traité I*, n° 270. — *Contra*, Lecouturier, *loc. cit.* p. 258 ; Wahl, *loc. cit.*, p. 201.

III. — L'augmentation du capital favorisera les porteurs de parts car elle doit normalement amener une augmentation de bénéfices. Supposons, en effet, que, dans une société où les parts ont droit à 10 % sur les bénéfices, le capital soit porté de 500.000 francs à 1 million ; il est évident que, par suite de ce développement donné à l'entreprise sociale, les bénéfices deviendront plus importants : ce qui amènera une augmentation des avantages pécuniaires concédés aux parts de fondateur. Cette amélioration du sort des porteurs de parts n'est peut-être pas très équitable, car les actionnaires qui ont fourni les fonds nécessaires à l'exploitation sociale seront en plus grand nombre pour toucher la même quote-part de bénéfices qu'autrefois.

Aussi les statuts prévoient-ils cette hypothèse et stipulent-ils, en général, que, dans le cas où le capital social serait augmenté, les parts de fondateur continueront à exercer leurs droits mais seulement dans la proportion du capital initial par rapport au capital augmenté. Les porteurs de parts ont objecté que c'est là une clause potestative sans valeur (art. 1174 du Code civil), puisqu'elle permettrait aux actionnaires de réduire à leur gré, par voie d'augmentations successives du capital, l'importance des avantages concédés aux parts de fondateur. Pour que l'argument soit exact, il faudrait admettre que toute augmentation du capital aura pour effet de faire subir aux parts une réduction dans leurs avantages pécuniaires. N'est-il pas probable, au contraire, que le développement donné à l'entreprise sociale par l'augmentation du capital amènera un accroissement proportionnel des bénéfices ?

En introduisant cette clause, les statuts montrent qu'ils ont simplement promis, aux parts de fondateur, une quote-part des bénéfices réalisés au moyen du capital social, tel qu'il a été fixé à l'origine.

Dans le silence des statuts, l'augmentation du capital ne permet pas de modifier en conséquence les prérogatives des parts de fondateur ; ces titres auront droit à la quote-part des bénéfices qui leur a été attribuée, sans restriction (1).

(1) *Contrà*, Lecouturier, *loc. cit.*, p. 258.

SECTION II

Assistance à l'Assemblée générale

C'est une clause devenue de style dans les statuts de toutes les sociétés anonymes d'exclure les porteurs de parts de la gestion financière, et on reconnaît en général (1) que, dans le silence des statuts, les porteurs n'ont pas le droit de faire partie des assemblées générales.

Il semblerait cependant que, dans le système qui identifie la part à une action, on devrait logiquement reconnaître aux porteurs les mêmes droits qu'aux actionnaires et leur donner accès aux assemblées générales ; seuls néanmoins MM. Lyon-Caen et Renault leur donnent ce droit : « toutes les personnes ayant la qualité d'actionnaires peuvent en principe prendre part aux assemblées générales ; on doit donc reconnaître ce

(1) Thaller, *Revue critique*, 1887, p. 219. — Houpin, *Traité*, n° 271. — Bousquet, *Journal des Sociétés*, 1885, p. 753. — Genevois, *op. cit.*, p. 57. — Rousseau, *Questions nouvelles sur les Sociétés*, p. 159. — Wahl, *Traité de titres au porteur*, n° 292 et *Journal des Sociétés*, 1897, p. 198.

droit aux porteurs de parts de fondateur si l'on considère celles-ci comme des actions. (1) »

Ce droit qu'on refuse aux parts de fondateur dans le silence des statuts, la convention pourrait-elle le leur donner ? Les statuts peuvent-ils valablement stipuler que des porteurs de parts de fondateurs assisteront aux assemblées générales avec un droit de vote sur le bilan et la fixation des bénéfices ?

Pour ceux qui regardent la part comme une action, l'affirmative n'est qu'une conséquence logique de cette assimilation, mais, pour tous ceux qui n'adoptent point ce système, la question a une portée plus générale : les statuts peuvent-ils, sans violer aucune disposition législative, ouvrir à des tiers la porte des assemblées d'actionnaires ?

MM. Lyon-Caen et Renault (2) pensent qu'une clause formelle des statuts pourrait autoriser les obligataires à participer aux assemblées avec voix consultative et même avec voix délibérative et ce qu'ils disent des obligataires doit certainement s'appliquer aux porteurs de parts qui sont, eux aussi, intéressés dans le résultat des délibérations des assemblées.

La loi de 1867 ne contient aucune interdiction à cet égard. D'où cet argument qui semble s'imposer immédiatement : Ce qui n'est pas défendu est permis, on peut donc permettre à d'autres qu'aux actionnaires l'accès de l'assemblée générale.

Au fond de tout lieu commun, il y a presque tou-

(1 et 2) *Traité de Droit commercial*, t. II, n° 844.

jours une équivoque : sans doute la loi n'a pas défendu expressément une semblable clause, mais, dans chacune de ses dispositions, elle sous-entend que cette assemblée se compose des actionnaires exclusivement. Lorsqu'elle parle des membres composant ces assemblées, elle emploie toujours le terme « actionnaires ». Elle ne considère que les seuls actionnaires comme membres possibles de l'assemblée générale. Les articles 27 et suivants de la loi de 1867 déterminent le quorum nécessaire pour la validité de l'assemblée générale ordinaire ou de l'assemblée extraordinaire et ajoutent que, pour les assemblées constitutives, tout actionnaire peut y prendre part. L'article 35 se préoccupe d'assurer aux membres de l'assemblée le moyen de prendre connaissance à l'avance des comptes qui leur sont soumis, et il dit : « quinze jours au moins avant la réunion de l'assemblée générale, *tout actionnaire* peut prendre communication au siège social de l'inventaire. » Ajoutons à ces divers textes l'article 37 qui ordonne aux administrateurs, en cas de perte des trois quarts du capital, de provoquer la réunion de l'assemblée générale de tous les actionnaires. Enfin, en donnant à tout actionnaire le droit de se faire représenter à l'assemblée, la loi de 1893 montre qu'elle pensait également que l'assemblée générale ne pouvait être ouverte à d'autres personnes.

Le législateur a voulu que le pouvoir souverain dans la société fût exercé par la réunion des actionnaires c'est-à-dire de ceux qui ont créé la société et qui sont les propriétaires du capital social. Il ne leur est pas permis d'enchaîner leur libre arbitre et de faire dépendre

la direction sociale de la volonté de personnes étrangères à toute responsabilité (1).

Il y aurait danger à créer librement des titres appelés parts de fondateur qui confèreraient des droits réservés jusque-là aux actionnaires comme celui de faire partie des assemblées générales ; on arriverait ainsi à créer de véritables actions qui, dans le silence de la loi, ne seraient soumises à aucune réglementation spéciale.

Bien que nous déclarions illicite toute convention qui permettrait aux porteurs de parts d'assister aux assemblées générales avec voix délibérative, nous croyons qu'ils peuvent y participer avec voix consultative. A l'encontre de certains auteurs (2) nous ne voyons rien de dangereux dans cette mesure ; le droit de prendre part aux délibérations jusqu'au vote exclusivement n'a rien d'excessif. Comment le fait par un porteur de part d'exposer son avis pourrait-il constituer une imimixtion contraire à l'esprit et à la lettre de la loi de 1867 ?

(1) Paris, 14 Janvier 1895, (*Revue des Sociétés*, 1895, p. 218.)

(2) Genevois, *op. cit.*, p. 59.

SECTION III

Droits sur le capital social

La part de fondateur n'entre jamais dans la composition du capital social, elle ne peut jamais donner aucun droit sur ce capital qui est fourni par les actionnaires et doit leur appartenir exclusivement.

A la dissolution de la société, et après l'apurement du passif, les actionnaires doivent d'abord recevoir le remboursement du montant nominal de leurs actions et les parts ne peuvent recevoir que sur l'excédent. Ainsi que le déclare un jugement du 24 septembre 1894 (1), les détenteurs de parts de fondateur n'ont droit, à fin de société, au partage de l'actif liquidé avec les actionnaires qu'après que, non seulement le passif aura été éteint, mais que toutes les actions auront été remboursées à leur valeur nominale. L'article 8 du projet de loi voté par le Sénat disait dans le même sens : « Doit être considéré comme bénéfice,

(1) Sirey, 1895, 2, 22, et *Journal des Sociétés*, 1895, p. 39.

l'actif distribuable au moment de la liquidation après le remboursement du capital aux actions. » On ne pourrait donc pas valablement stipuler dans les statuts que l'actif net, liquidé à l'expiration de la société, sera réparti dans une proportion déterminée entre les porteurs de parts et les actionnaires sans que ces derniers puissent prélever le capital de leurs actions.

Certains auteurs (1), cependant, admettent la validité de cette stipulation, soutenant qu'il n'y a là qu'une mesure d'ordre intérieur n'ayant rien de contraire à aucune loi et qui n'assimile nullement la part à une action puisque, au moment de la fondation et pendant la durée de la société, l'action seule aura eu une valeur chiffrée et aura constitué la contre-partie du capital social annoncé aux tiers. Par cette convention, ajoute-t-on, les actionnaires ne nuisent qu'à eux-mêmes; ils ne portent aucun préjudice aux créanciers sociaux et il appartient à chacun de renoncer aux droits établis en sa faveur. Les règles relatives à la composition du capital social édictées en faveur des tiers n'ont plus de raison d'être entre co-intéressés après dissolution de la société et remboursement du passif.

« Si les actionnaires, dit M. Wahl (2), peuvent renoncer à prélever dans le cours de la société, avant de partager les bénéfices avec les porteurs de parts, les intérêts de leur capital, il n'y a pas plus de raison pour annuler la clause des statuts portant renonciation

(1) Genevois, *loc. cit.*, p. 52 et suiv. — Wahl, *Journal des Sociétés*, 1897, p. 203.

(2) *Journal des Sociétés*, 1897, p. 203.

au droit de prélever, après la dissolution, le capital lui-même. Nous ne pensons pas que cette clause aboutisse à donner aux porteurs de parts le droit d'obtenir le remboursement d'un capital, elle leur permet seulement de participer aux bénéfices et à l'actif nets sans avoir à craindre un prélèvement des actionnaires; elle augmente leur créance sans en modifier la nature. »

Il est certain que cette clause ne renfermera, dans certains cas, qu'un mode particulier de répartition des bénéfices; les actionnaires recevront une somme égale au capital social, bien qu'il n'y ait pas eu de prélèvement à leur profit. Supposons, en effet, une société au capital de 300.000 francs : les bénéfices doivent, d'après les statuts, être répartis de la manière suivante : 70 % aux actions et 30 % aux parts sans prélèvement du capital social par les actionnaires. L'actif net réalisé lors de la dissolution s'élevant à 500.000 francs, les actions auront dans la répartition 350.000 francs et les parts 150.000 francs. La convention, dans ce cas, sera valable, puisqu'elle assure, dans ses effets, aux actionnaires l'intégralité du capital social. Elle constitue bien, dans ce cas, un mode de répartition des bénéfices : 50.000 francs seulement aux actionnaires et 150.000 fr. aux parts de fondateur.

Mais supposons que, dans l'exemple ci-dessus, l'actif net réalisé à la dissolution ne s'élève qu'à 400.000 francs. La répartition donnera 280.000 francs aux actionnaires et 120.000 francs aux parts de fondateur. Il est certain que, dans cette hypothèse, la clause ne renferme pas un mode de répartition des bénéfices dont la totalité est attribuée aux parts de fondateurs;

elle contient une convention de répartition du capital social : 280.000 francs aux actions et 20.000 francs aux parts de fondateur.

La convention dont il s'agit n'intéresse pas les tiers créanciers de la société, puisqu'elle ne porte que sur la répartition de reliquat de l'actif social après l'entière extinction du passif, mais elle intéresse au plus haut degré les actionnaires et l'ordre public. Les parts de fondateur et les actions représentent des droits bien distincts. Les parts de fondateur ne donnent droit qu'à une quote-part des bénéfices; elles ne peuvent, sans être dénaturées, conférer un droit dans le partage du capital social fourni par les actionnaires.

Le droit au partage du fonds social; comme celui de voter à l'assemblée générale, sont exclusivement réservés aux actionnaires.

Si l'on pouvait ainsi librement conférer à des titres qualifiés parts de fondateur, une des prérogatives essentielles de l'action, soit le droit d'accès aux assemblées générales, soit le droit au partage du capital social avec les actionnaires, on arriverait par ce moyen à créer de véritables actions qui échapperaient aux règles restrictives des lois de 1867 et de 1893.

Nous croyons, au contraire, que des parts de fondateur ainsi dénaturées ne seraient autre chose que des actions déguisées auxquelles s'appliqueraient les sanctions civiles et pénales des lois précitées. D'où l'on doit conclure que si, pour faire fraude à la loi, les fondateurs de sociétés évitaient ainsi de donner à leurs titres le nom d'actions, en les désignant sous le nom de parts de fondateur, les Tribunaux auraient le droit et

le devoir de déjouer ces manœuvres, de restituer à ces titres leur véritable qualification et, par suite, de déclarer applicables à ces sociétés les prescriptions auxquelles elles auraient espéré se soustraire. Et si la jurisprudence venait à consacrer la validité des titres qualifiés parts de fondateur, conférant une partie des droits essentiels attachés à l'action, il ne resterait qu'à demander l'intervention du législateur pour réprimer les abus (1).

(1) Houpin, *Journal des Sociétés*, 1895, p. 386, et 1898, p. 5.

CHAPITRE VI

Du conflit des droits de l'actionnaire et du porteur de part. — Actions du porteur contre la Société

L'administration de la société étant confiée aux actionnaires en assemblée générale et les porteurs de parts n'ayant d'autre droit que celui de participer à la répartition des bénéfices sociaux, c'est aux actionnaires qu'il appartient de déterminer le montant des bénéfices nets dont les titres bénéficiaires sont appelés à prendre une quote-part et de donner à la société la direction qui leur convient. Deux droits sont ici en présence et l'opposition d'intérêts qui en résulte amènera de nombreux conflits.

Exclus de la gestion sociale, les porteurs de parts seront tentés de protester contre toutes les mesures qui

auront pour résultat de diminuer leur émolument, alors même que ces mesures seraient dictées par un sentiment d'intelligente prévoyance. Les actionnaires, de leur côté, auront la tentation, pour augmenter leur dividende, de réduire, ou même de supprimer, la quote-part des bénéfices promise aux parts de fondateur.

Les statuts sociaux, loin de prévenir les conflits entre des adversaires naturels comme les actionnaires et les porteurs de parts, ont semblé prendre à tâche de les faire naître par des clauses ambiguës et même contradictoires.

Si nous parcourons les décisions rendues en la matière, nous remarquons qu'elles interviennent toutes à peu près dans les mêmes circonstances : ou bien les actionnaires ont voté sur les bénéfices une retenue que les porteurs trouvent excessive, ou bien la dissolution de la société a été décidée avant le terme convenu dans les statuts. Dans les deux cas, la question à résoudre est la même : dans l'un comme dans l'autre, un vote de la majorité menace les bénéfices sur lesquels comptent les porteurs de part; il s'agit, en somme, de savoir jusqu'à quel point l'assemblée générale fait la loi quand elle prend des décisions d'où résulte, pour l'avenir, la suppression ou la diminution de l'émolument attaché aux titres.

Il nous faut donc déterminer d'abord quels sont en principe les pouvoirs de l'assemblée générale à l'égard des porteurs de parts, avant d'aborder l'étude des difficultés qui se présentent soit au cas de dissolution anticipée soit lorsqu'il s'agit d'établir la quotité des bénéfices revenant aux parts.

SECTION I

Pouvoirs de l'Assemblée générale

La solution de cette première question dépend dans une certaine mesure de la nature juridique de la part de fondateur.

Si on assimile la part à une action, il semble que le porteur doive s'incliner devant les délibérations régulièrement prises par l'assemblée générale, bien qu'il soit exclu de cette assemblée, car ces délibérations sont réputées prises par tous les actionnaires alors même qu'ils n'y auraient pas pris part, soit à raison du petit nombre de leurs actions, soit pour tout autre cause. Il appartient en principe à l'assemblée de décréter un versement des bénéfices à la réserve ou la liquidation de la société avant l'arrivée du terme ; l'actionnaire, et par suite le porteur de part qu'on y assimile, doit s'incliner devant ces mesures et en subir personnellement les conséquences (1).

(1) Thaller, *Revue critique*, 1887, p. 219. — *Contra*, Chavegrin (Sirey, 1889, I, 417).

Il en est de même si le titre bénéficiaire est une part sociale *sui generis* : le titulaire étant un associé est soumis comme tel aux assemblées générales qui peuvent prendre des décisions contre lesquelles il ne pourra réclamer, même indirectement.

Enfin, si l'on refuse de reconnaître au porteur de part la qualité d'associé, ne doit-il pas s'incliner néanmoins devant les décisions de l'assemblée générale ? Les actionnaires ne sont-ils pas maîtres de donner à la société la direction qui leur convient ? « Si les décisions du Conseil approuvées en assemblées générales sont obligatoires pour tous les actionnaires, dit un Jugement du Tribunal de commerce de la Seine (1), à *fortiori* les propriétaires de parts de fondateur ne sauraient s'y soustraire. » Ceux-ci sont des tiers à qui les statuts interdisent de s'immiscer dans la gestion des affaires sociales. S'il leur est permis, nous dit-on, de soumettre aux Tribunaux les décisions de l'assemblée générale, celle-ci n'est plus maîtresse chez elle.

Sans doute les actionnaires, réunis en assemblée, sont les maîtres souverains de la société et peuvent établir les comptes à leur gré, mais la création de parts de fondateur limite ce droit. Aussi, tout en constatant que, en principe, les porteurs de parts ne sauraient se soustraire aux décisions des assemblées générales, le jugement ci-dessus y ajoute cette condition : que le Conseil d'administration et l'assemblée générale aient agi dans la limite de leurs droits et conformément aux statuts.

(1) Trib. de commerce de la Seine, 24 juin 1886 (*La Loi* du 7 juillet 1886).

Lorsque les statuts d'une société par actions instituent des parts de fondateur, les actionnaires prennent l'engagement de respecter ces parts de fondateur, de ne rien faire à l'encontre des droits qu'elles confèrent, de leur donner part aux bénéfices normalement distribués pendant tout le temps fixé par les statuts. Il y a là un contrat dont l'assemblée ne saurait s'affranchir. C'est ce que nous montre très bien un arrêt de la Cour de cassation du 13 juin 1898 (1) : « Attendu que les statuts de la société demanderesse instituant des parts de fondateur ont établi entre les porteurs de ces parts et les actionnaires un lien contractuel à raison duquel l'assemblée générale de ceux-ci, tout en étant maîtresse de voter une dissolution anticipée, n'a pu le faire sans engager la responsabilité sociale envers les dits porteurs de parts à moins que cette résolution ne lui fût imposée par des circonstances dont il appartenait aux juges du fond d'apprécier souverainement le caractère de gravité. »

Un autre jugement (2) relatif aux bons de délégation émis par la Compagnie du Canal de Suez nous dit de même : « Les assemblées générales ne peuvent réduire soit directement soit indirectement les avantages consentis par le pacte social aux délégataires parce qu'en agissant ainsi, elles porteraient les mains sur l'un des éléments essentiels du contrat auquel elles substitueraient de leur seule autorité, par un abus inadmissible

(1) *Revue des Sociétés*, 1898, p. 350.

(2) Tribunal civil de la Seine, 29 avril 1897 (*Journal des Sociétés* 1897, p. 444 et suiv.).

du droit des actionnaires, un pacte tout différent de celui qui lie synallagmatiquement les parties. » Ce lien contractuel qui existe entre les actionnaires et les porteurs de parts donne à ces derniers le droit d'attaquer tous les actes faits en fraude de leurs droits.

On nous objecte que, s'il est ainsi permis de soumettre à l'appréciation de la justice les décisions de l'assemblée, celle-ci n'est plus maîtresse chez elle ; les actionnaires tout en conservant la gestion de la société ne sont plus libres de l'organiser ou de la diriger à leur gré : ils sont toujours suspects de vouloir diminuer ou même supprimer la quote-part de bénéfices à laquelle ont droit les porteurs de parts. En introduisant dans les statuts des parts bénéficiaires, les actionnaires, bailleurs de fonds, sont devenus, dit un journal financier (1), les prisonniers des porteurs de parts.

Sans être les prisonniers des porteurs de parts, les actionnaires sont tenus de respecter leurs droits tels qu'ils ont été établis par les statuts : les contrats doivent être interprétés conformément à la commune intention des parties (article 1156 du Code civil). Or, le but auquel s'est attaché le fondateur en contractant, a été de retirer de l'exploitation de la société, les bénéfices qu'il s'est réservés dans le pacte social. Il est donc inadmissible que ce but puisse être complètement éludé par les actionnaires.

Les actionnaires ont tout pouvoir pour prendre les mesures qui constituent des actes d'administration normale, mais non pour détruire par des dispositions

(1) *Finance nouvelle*, du 6 décembre 1894.

exceptionnelles, impossibles à prévoir au moment du contrat, les droits des porteurs de parts. Ceux-ci ont pris l'engagement de laisser la société agir à sa guise, pourvu qu'on ne prétendît point détruire ou diminuer les droits que leur accorde leur titre.

C'est d'ailleurs dans ce sens que la plupart des statuts déterminent le droit des parts de fondateurs : « Ces titres ne donneront aucun droit de s'immiscer dans l'administration de la société ni d'apporter aucun obstacle à l'exécution des délibérations des assemblées générales prises en conformité des statuts (1). »

Une clause statutaire qui enlèverait aux parts de fondateur tout droit de critique, et donnerait à l'assemblée générale le droit absolu de disposer de la société serait-elle valable ? Il est permis d'en douter, car d'avance elle protégerait la fraude et aliènerait la faculté inaliénable de faire tomber les actes faits en fraude de droits incontestables. On ne peut permettre à l'assemblée générale de réduire ou supprimer à sa guise son obligation envers les porteurs de parts en faisant apparaître tel chiffre de bénéfices qu'il lui plaît ; sinon cette obligation se trouverait en réalité soumise à une condition potestative (art. 1174 du Code civil) (2).

Cette interprétation conduit à la nullité de la con-

(1) Trib. de com. de la Seine, 22 novembre 1892 (Genevois, *loc. cit.*, p. 150).

(2) Dans ce sens Bousquet, *Journal des Soc.*, 1885, p. 757. — Note sous Paris, 16 juillet 1896. (*Revue des Soc.*, 1896, p. 409.) — Lécourturier, *loc. cit.*, p. 253. — *Contra*, Wahl., *Journal des Soc.*, 1897, p. 242.

vention interdisant aux porteurs de parts de critiquer les délibérations des assemblées ; aussi la jurisprudence et les auteurs préfèrent-ils considérer cette clause comme dépourvue d'efficacité et, malgré les termes formels dans lesquels elle peut être conçue, ils donnent aux parts de fondateur une action en justice contre les actionnaires. C'est ainsi que nous lisons dans un jugement du Tribunal de commerce de la Seine : « S'il est vrai que, d'après l'article 39 des statuts, aucune critique ne pourra être faite par les porteurs de parts de fondateur et nulle réclamation ne pourra être formée par eux si aucune somme n'a pu être attribuée aux parts, il ne saurait être méconnu que les porteurs desdites parts ont le droit de poursuivre, devant la justice, le redressement des comptes, alors que, d'après eux, ces comptes ont été établis contrairement à la lettre et à l'esprit des statuts. Il ne peut, en effet, appartenir aux actionnaires réunis en assemblée générale, de rectifier arbitrairement les avantages consentis aux porteurs par le pacte social (1). »

En résumé le contrat doit être exécuté de bonne foi, conformément à la loi et aux statuts : Les porteurs de parts bénéficiaires doivent s'incliner devant les décisions régulièrement prises par l'assemblée générale ; mais la société ne peut agir en fraude de leurs droits.

(1) Trib. Com. de la Seine, 16 janvier 1890 (Genevois, *loc. cit.*, p. 131).

SECTION II

Dissolution anticipée de la Société

Cette mesure peut porter un grave préjudice aux parts de fondateur, car elle les prive des bénéfices annuels qu'ils pouvaient légitimement espérer jusqu'au moment où d'après les termes des statuts la société devait cesser.

Si cette dissolution a lieu à raison de la perte des trois quarts du capital social, les porteurs de parts ne pourront évidemment formuler aucune critique, l'article 37 de la loi de 1867 a pris soin de dire qu'une pareille éventualité était un cas de dissolution anticipée.

Même en dehors de ce cas, le droit pour l'assemblée de voter la dissolution n'est pas en cause : il est absolu ; les actionnaires réunis en assemblée générale sont les maîtres souverains de la société.

Le porteur de parts ne pourrait pas faire prononcer la nullité de la délibération qui a voté la dissolution : cette action en nullité équivaldrait à un contrôle exercé par les porteurs de parts sur la gestion, contrôle qui leur

permettrait, quand leur intérêt est lésé, de critiquer des délibérations prises par les actionnaires dans la plénitude de leurs droits et souvent rendues indispensables par la situation de la société.

Mais, s'ils ne peuvent demander ainsi la continuation de la vie sociale, les titulaires de parts bénéficiaires ne pourront-ils pas au moins obtenir réparation du préjudice que leur cause la dissolution anticipée qui supprime, avec l'exploitation, les gains qui devaient leur revenir ? Les auteurs et la jurisprudence (1) donnent ici, contre les actionnaires de la société dissoute, une action en dommages-intérêts basée sur l'article 1382 du Code civil.

Nous avons vu que les bénéficiaires de parts de fondateur sont obligés de s'incliner devant les décisions régulièrement prises par l'assemblée générale, ils sont donc sans qualité pour attaquer une délibération prise conformément à la loi et aux statuts et aboutissant à une dissolution anticipée, qui est l'anéantissement de leurs droits.

Il est impossible de poser en droit une règle absolue : tout dépend des circonstances et de la rédaction des statuts. Un jugement du Tribunal de commerce de la

(1) Thaller, *Revue critique*, 1881, p. 533 et 1887, p. 219, et *Annales de droit com.*, 1889, p. 225. — Bousquet, *loc. cit.* — Chavegrin, *loc. cit.* — Rousseau, *Droit financier*, 1895, p. 51, et *Manuel pratique des Soc. par actions*, n° 143. — Houpin, t. I, n° 271. — Cass., 29 février 1888 (Sirey, 1889, I, 417). — Cass. civ., 4 juillet 1893 (Sirey, 1893, I, 473). — Trib. Com. de la Seine, 24 septembre 1894 (Sir., 1895, 2, 22). — Cass., 13 juin 1898 (*Revue des Sociétés*, 1898, p. 350).

Seine (1) décide que si la durée de la société, ayant été fixée statutairement à un certain nombre d'années, les associés viennent à en prononcer la dissolution anticipée pour un motif autre que ceux limitativement prévus aux statuts, les titulaires de parts de fondateur qui éprouvent de ce fait un préjudice sont fondés à en demander réparation, conformément aux principes de l'article 1382 du Code civil.

Les statuts néanmoins ne pourraient pas permettre aux actionnaires de dissoudre la société au préjudice même des porteurs de parts. Conformément à ce que nous avons dit plus haut, si on ne prononce pas la nullité de cette clause, on doit considérer, malgré les termes exprès dans lesquels elle peut être conçue, que les porteurs de parts peuvent demander des dommages-intérêts correspondant au préjudice que leur cause un vote de l'assemblée générale émis en fraude de leurs droits (2).

Si la dissolution est rendue nécessaire par la situation de la société, les porteurs de parts ne sauraient se plaindre, car ils ne peuvent éprouver aucun préjudice de la dissolution d'une société qui ne faisait plus de bénéfices et ne pouvait vraisemblablement leur procurer à l'avenir aucun profit. C'est d'ailleurs ce qui ressort d'un arrêt de la Cour de cassation du 29 février 1888 (3).

Une société s'était fondée pour réassurer une autre société ; la société réassurée se dissout prématurément ; il est bien évident que la société réassureur ne pouvait

(1) 24 septembre 1894 (Sirey, 1895, 2, 22).

(2) *Contra*, Wahl, *Journal des Sociétés*, 1897, p. 245.

(3) Sirey, 1889, 1, 417.

lui survivre, car la raison même de son existence lui manquait désormais ; le jugement du Tribunal de Commerce s'exprimait ainsi : « On ne voit pas en quoi, la mesure nuit aux demandeurs, il ressort des débats que la société s'est trouvée tout à coup sans affaires. » Et la Cour d'appel avait dit ensuite : « Attendu que la société atteinte dans ses intérêts vitaux s'est trouvée sans affaires, sans raison d'être. Attendu que la demande des appelants ne saurait en conséquence être accueillie. » La Cour de cassation a consacré ces décisions manifestement fondées sur le bon sens.

Quand l'assemblée générale prononce la dissolution, il y a donc lieu de rechercher si cette mesure se justifie par l'impossibilité ou tout au moins l'invraisemblance de bénéfices ultérieurs, auquel cas les porteurs sont désarmés.

Si la dissolution est simplement avantageuse aux intérêts de la société, les titulaires de parts bénéficiaires auront le droit d'agir contre la société en réparation du préjudice causé par la mesure ordonnée, parce qu'elle est la violation manifeste de l'obligation contractuelle prise par les sociétaires de respecter les parts de fondateur.

En face du droit des actionnaires, se place celui des fondateurs auxquels les statuts réservent une part déterminée dans les bénéfices de la société ; ce droit, bien qu'aléatoire, limite, dans la mesure de son existence même, l'application du droit de dissolution dont l'usage n'est légitime que s'il est nécessaire (1).

(1) Paris, 17 juin 1891, sous Cass. 4 juillet 1893 (Dalloz, 1893, 1, 568.)

Le dernier arrêt de la Cour de cassation (1) rendu au sujet des parts de fondateur détermine en excellents termes le droit des actionnaires : « Attendu que l'arrêt attaqué constate que dans l'espèce les difficultés traversées par la société n'étaient pas de nature à nécessiter une dissolution anticipée par suite de laquelle les droits des porteurs se trouvent avoir été *sacrifiés à de simples convenances des actionnaires*. »

Les porteurs de parts sont donc fondés à exercer contre la société une action en dommages-intérêts si, en prononçant la dissolution, même non suivie de fusion ou reconstitution, les actionnaires n'ont eu en vue que leur propre intérêt ou leur convenance personnelle.

Il n'en serait plus de même si l'assemblée générale avait prononcé la dissolution anticipée, non plus dans l'intérêt exclusif des actionnaires, mais dans l'intérêt social, c'est-à-dire des actionnaires et des porteurs de parts ; ceux-ci ne seraient pas fondés à demander des dommages-intérêts à raison des bénéfices dont ils sont privés pour l'avenir. Ainsi une société vend son établissement industriel moyennant un prix avantageux qui assure aux porteurs de parts un bénéfice assez important à partager avec les actionnaires, après le prélèvement, par ces derniers, du montant nominal de leurs actions. Pourra-t-on prétendre que la dissolution est abusive et ouvre une action en dommages-intérêts aux porteurs de parts qui sont privés de bénéfices dans l'avenir ? Nous ne le pensons pas : il est interdit aux actionnaires de dissoudre la société dans leur intérêt

(1) Cass. req., 13 juin 1898 (*Revue des Sociétés*, 1898, p. 350).

particulier, mais ils peuvent user du droit de dissolution lorsque cette dissolution est motivée par l'intérêt social.

Les droits contractuels des porteurs de parts de fondateur doivent être combinés avec le pouvoir général conféré statutairement, du consentement de tous les intéressés, à l'assemblée générale des actionnaires de prononcer la dissolution anticipée de la société. Ce pouvoir serait singulièrement diminué s'il ne permettait aux actionnaires de prononcer la dissolution qu'en cas de situation désespérée de la société. Le pacte social doit être interprété en ce sens que l'assemblée générale des actionnaires a le droit de prononcer la dissolution anticipée de la société pour des motifs qu'elle apprécie, pourvu toutefois que cette dissolution n'ait pas lieu dans l'intérêt particulier des actionnaires ou en fraude des droits des porteurs de parts de fondateur.

Souvent, en effet, les actionnaires, ne mettent fin prématurément à l'entreprise que parce qu'ils trouvent trop considérables les avantages concédés aux parts de fondateur; la société se dissout, puis on la reconstitue aussitôt, sans réserver les droits des porteurs de parts dans les bénéfices. Dans ce cas, il est manifeste que les droits attachés aux parts de fondateur ne sont pas respectés, et qu'il est dû aux porteurs de ces titres réparation du préjudice causé.

« Attendu, en fait, lisons-nous dans un arrêt de la Cour de cassation (1), que l'arrêt attaqué constate que

(1) Cass. 4 juillet 1893, *loc. cit.*

la nécessité de la dissolution ne résultait, dans la cause, ni des événements politiques qui auraient pu modifier le champ des opérations ni des vicissitudes subies par le chiffre des affaires de la société ou de ses bénéfices qui lui laissaient encore, au moment où la dissolution avait été prononcée, une situation prospère; que la transformation de la société, dans les circonstances où elle a été décidée, constituait un abus du droit des actionnaires vis-à-vis des porteurs de parts. »

Souvent aussi, lorsqu'une société anonyme se dissout avant le terme statutaire, elle fusionne avec une ou plusieurs autres; il est alors constitué une nouvelle société dans laquelle les droits des divers intéressés sont réglés, d'abord par les délibérations des assemblées générales des sociétés primitives, puis par une délibération de l'assemblée générale de la société nouvelle. Les actionnaires ne pourraient ici, en s'appuyant sur la clause de style qui, dans les statuts, impose aux parts bénéficiaires d'accepter sans contrôle les décisions de l'assemblée générale, régler sans consulter leurs titulaires la situation qui leur est faite dans la nouvelle société. Ceux-ci doivent y trouver une situation identique à celles qu'ils occupaient dans l'ancienne société; sinon, ils ont droit à des dommages-intérêts.

L'action en dommages-intérêts ne peut être exercée ici à l'encontre des créanciers de la société; l'indemnité passe seulement avant toute répartition aux actions. Au reste, elle ne représente que la privation des chances de bénéfices; et, s'il subsiste un reliquat d'actif auquel les parts puissent prétendre d'après le pacte social,

cette première indemnité ne les empêche pas de recevoir leur quotité statutaire (1).

Comment évaluera-t-on le montant de l'indemnité qui peut être due aux parts? Sur quelles bases appréciera-t-on le préjudice qui leur est causé? C'est là une question fort difficile à résoudre.

La Cour de Paris (2) admet qu'on doit régler les bénéfices des exercices ultérieurs sur la moyenne des sommes payées aux porteurs de parts depuis la fondation de la société. Le procédé ne sera peut-être pas très exact si on l'applique par exemple à une société qui, ayant traversé la période difficile des débuts, entrait au moment où a été votée la dissolution dans une période de prospérité.

(1) Trib. de com., Seine, 24 septembre 1894, *loc. cit.*

(2) Paris, 17 juin 1891, sous Cass., 4 juillet 1893 (Dalloz, 1893, 1, 568).

SECTION III

Etablissement de la quotité des bénéfices revenant aux parts

Les porteurs de parts peuvent-ils également réclamer des dommages-intérêts à la société si les délibérations de l'assemblée générale ont eu pour résultat de réduire la quote-part des bénéfices revenant aux parts de fondateur?

Les titulaires de titres bénéficiaires n'ont évidemment aucun droit de critique sur les délibérations qui ne réduisent les bénéfices qu'indirectement par la mauvaise direction des affaires sociales, comme par exemple des marchés onéreux passés avec des tiers. Les actionnaires peuvent, comme tout propriétaire, disposer de leur patrimoine et donner à la société la direction qui leur convient.

Mais il est d'autres délibérations qui peuvent porter une atteinte plus directe aux droits des porteurs de parts : le Conseil d'administration, en établissant chaque année le bilan, peut, par les modes de calcul qui seront

adoptés, favoriser les actionnaires et réduire même à néant l'importance de l'émolument qui revient aux parts de fondateur.

Les pouvoirs conférés en cette matière au Conseil d'administration ne sont pas absolus ; ils sont soumis au contrôle et à la surveillance de l'assemblée générale, mais la délibération de cette assemblée est-elle souveraine comme semble le dire un arrêt de la Cour de Paris (1) ?

Les assemblées générales des actionnaires ne sont ni omnipotentes, ni souveraines, comme le proclame l'arrêt. Ce sont là des mots sonores, échos d'une tentative de jurisprudence qui a définitivement échoué. A cette autocratie dangereuse il faut préférer l'équité qui a fait proscrire par la Cour de cassation (2) « l'abus du droit des actionnaires ».

Le jugement rendu par le Tribunal civil de la Seine dans la même espèce que l'arrêt de la Cour de Paris reconnaît avec beaucoup plus de raison que, malgré les appréciations de l'assemblée générale, les Tribunaux ont toujours le pouvoir de vérifier si les prélèvements votés par l'assemblée sont conformes aux règles de la matière et aux statuts sociaux.

On ne peut prétendre, dit ce jugement (3), que les décisions de l'assemblée générale s'imposent aux porteurs de parts alors que, suivant ces derniers, elles

(1) Paris, 16 juillet 1896 (Sirey, 1898, 2, 89).

(2) Cass., 4 juillet 1893, *loc. cit.*

(3) Tribunal civil de la Seine, 20 décembre 1894 (*Journal des Soc.*, 1895, p. 130).

violent manifestement les dispositions des statuts sociaux; il ne peut appartenir ni au Conseil, ni aux assemblées générales de réduire, soit directement, soit indirectement, les avantages consentis par le pacte social aux porteurs de parts de fondateur et ce conflit entre ces derniers et les actionnaires ne peut être tranché que par la justice.

On nous dit que, si les détenteurs de parts de fondateur ont le droit de soumettre à l'appréciation des Tribunaux les délibérations de l'assemblée générale, ils vont s'immiscer de cette façon dans la gestion de la société. A cela il faut répondre que les critiques formulées dans ces conditions par les porteurs de parts ne constituent pas une immixtion dans la gestion sociale.

La correction des inventaires et des bilans ne constitue pas un acte d'administration, c'est uniquement une opération de comptabilité intérieure ayant pour objet, non d'agir sur la direction et la marche des affaires de la société, mais de résumer et de mettre en lumière les résultats de cette administration et d'en tirer les conclusions pratiques; cette opération doit pouvoir être contrôlée et critiquée par tous ceux qui ont intérêt (1).

Lorsque l'assemblée des actionnaires a voté sur les bénéfices d'un exercice le prélèvement d'une certaine somme destinée, soit à former un fonds de réserve, soit à effectuer divers amortissements, dans quelle mesure les titulaires de parts bénéficiaires auront-ils le droit de réclamer la distribution des bénéfices ainsi immobilisés?

(1) Trib. civ. de la Seine, 29 avril 1897 (*Journal des Soc.*, 1897, p. 444 et suiv.).

La solution du débat dépend, avant tout, de la rédaction des statuts, de l'autorité plus ou moins grande qu'ils confèrent aux délibérations des assemblées générales. Ils renferment presque tous une clause ainsi conçue : « Les bénéfices se composent des produits, défalcation faite de tous amortissements et de tous comptes de prévoyance ou réserves que jugera utile de voter l'assemblée. »

Cette formule est un obstacle sérieux aux prétentions exagérées des porteurs de parts.

Néanmoins, malgré la généralité de la clause, cette stipulation ne saurait valider la décision prise en fraude des avantages concédés aux titres bénéficiaires; il appartient aux Tribunaux d'examiner s'il a été fait usage des pouvoirs réservés au conseil d'administration et à l'assemblée générale dans des conditions légitimes et suffisamment justifiées.

I. — RÉSERVE

L'article 36 de la loi du 24 juillet 1867 porte qu'il doit être fait, chaque année, un prélèvement d'un vingtième affecté à la formation d'un fonds de réserve. Ce prélèvement doit avoir lieu jusqu'à ce que le fonds de réserve ait atteint le dixième du capital social. Les porteurs de parts bénéficiaires n'auront donc rien à objecter contre un prélèvement de cette nature.

Les statuts peuvent déclarer le prélèvement d'un vingtième insuffisant et prévoir la constitution d'une réserve spéciale ou fonds de prévoyance en vue de parer à certaines éventualités déterminées.

Dans le silence des statuts, l'assemblée générale peut, mais à titre accidentel et non permanent, ordonner un prélèvement, sur les bénéfices, supérieur au vingtième (1), si la situation de la société l'exige. La formation d'une réserve extraordinaire n'est opposable aux parts de fondateur que quand elle paraît nécessaire pour assurer, dans l'avenir, la marche de l'exploitation. En ce cas, les prélèvements constituent des sacrifices imposés par la nature de l'entreprise; ce sont des actes de bonne gestion que les intéressés ont dû prévoir en traitant.

Ainsi, dans une société ayant en portefeuille des titres qui ont subi une dépréciation, l'assemblée générale décide que, jusqu'à concurrence de la valeur perdue, les produits nets de chaque année seront gardés en réserve : c'est là une précaution que dicte la prudence la plus élémentaire et contre laquelle aucune critique n'est admissible.

« Attendu, dit le Tribunal de Commerce de la Seine (2), qu'aux termes des statuts le conseil a tout pouvoir pour arrêter, chaque année, le chiffre des bénéfices et des réserves, et en déterminer l'emploi.... que si le conseil d'administration avait ramené à leur véritable prix les valeurs de portefeuille, le compte de profits et pertes n'aurait pu se clore par un solde créditeur; que, par suite, la mesure prise par le conseil d'administration, afin de compenser la dépréciation, est

(1) Lyon-Caen et Renault, tome II, n° 901. — Vavas seur, *Traité*, n° 637.

(2) Trib. Com. Seine, 24 juin 1886 (*La loi* du 7 juillet 1886).

donc conforme aux statuts sociaux et à l'abri de toute critique. »

Dans une autre espèce, il s'agissait d'une société française qui avait dû convertir son capital en piastres mexicaines. Deux ans après cette conversion, le cours du change avait baissé dans une proportion considérable. L'assemblée, pour faire face à cette dépréciation, décida que, sur le montant des bénéfices, il serait fait un prélèvement qui constituerait un fonds de réserve pour change. Le Tribunal de commerce de la Seine (1) a décidé, avec raison, que les porteurs de parts de fondateur ne sauraient critiquer cette décision, puisque, l'actif social étant diminué, les bénéfices réalisés durant l'exercice n'étaient qu'apparents et que le Conseil d'administration n'aurait pu en proposer la distribution qu'en s'attirant le reproche d'avoir distribué des dividendes fictifs.

II. — AMORTISSEMENT

En matière de société ce mot a une double signification. On désigne souvent ainsi le remboursement périodique du capital nominal d'un certain nombre d'actions qu'on effectue au moyen des bénéfices.

L'amortissement dont nous voulons parler n'a rien de semblable. Supposons une société fondée pour l'exploitation d'une usine métallurgique. Les machines sont sujettes à l'usure, elles subissent chaque année une

(1) Trib. Com. Seine, 14 janvier 1893 (*Revue des Sociétés*, 1893, p. 392).

dépréciation ; pour compenser cette dépréciation, on constitue un fonds d'amortissement destiné à la réfection ou au remplacement du matériel.

La loi n'en prescrit pas la formation, cependant il semble que, comme tout commerçant, une société a le droit et même le devoir de le constituer ; on ne peut considérer comme distribuable que le bénéfice restant après amortissement des éléments périssables de l'actif. La constitution d'un fonds d'amortissement sera donc opposable aux porteurs de parts à la condition qu'elle soit effectuée régulièrement.

Souvent les statuts, pour éviter des contestations, stipulent que l'assemblée générale ou le conseil d'administration fixeront librement le montant de l'amortissement. Cette clause ne peut fermer au porteur de part tout recours devant les Tribunaux. Dans une espèce où il était dit qu'on tiendrait compte dans les inventaires des dépréciations survenues dans la valeur des immeubles et du matériel et que le conseil d'administration serait seul juge de la dépréciation, le Tribunal civil de la Seine (1) décide avec raison « que si les fondateurs ont accepté que le Conseil serait seul juge des dépréciations, c'est à la condition, nécessairement sous-entendue et de bonne foi, que cette estimation sera faite conformément aux stipulations du pacte social, qu'elle ne dissimulera pas, sous couleur de prélèvements autorisés, la constitution de réserves antistatutaires et soustraites indûment à la répartition des bénéfices. »

L'amortissement étant destiné à représenter, lors de

(1) Trib. civ. Seine, 20 décembre 1894, *loc. cit.*

la dissolution, l'objet périssable auquel il s'applique, doit être spécial à une partie déterminée de l'actif. C'est ce que décide un jugement du Tribunal de commerce de la Seine (1), rendu dans les circonstances suivantes : la Société des Aciéries de France avait réalisé d'importants bénéfices et, néanmoins, depuis l'origine, les parts de fondateur n'avaient jamais reçu que des répartitions insignifiantes ; ce résultat provenait de la façon dont les comptes avaient été établis. Chaque année, le conseil d'administration, usant du droit que lui conféraient les statuts de régler tous amortissements, avait fait passer en écriture, sous la rubrique « Amortissements extraordinaires » des sommes importantes. Lorsqu'on avait compté pour établir les droits des porteurs de parts de fondateur, l'amortissement extraordinaire avait été déduit et il n'était plus rien resté à distribuer.

Un jugement du Tribunal civil de la Seine (2) plus haut rapporté, nous dit de même que l'amortissement doit viser une partie déterminée de l'actif dont on puisse estimer la dépréciation progressive et non pas former une sorte de fonds de réserve ou de prévoyance déguisé, créé à côté et en dehors de la réserve légale et destiné à grossir l'actif de la liquidation.

Ce dernier jugement pose sur l'amortissement des principes qui seront toujours utilement consultés. L'amortissement doit être opéré selon les règles de la

(1) Trib. de Com. de la Seine, 16 janvier 1890 (Genevois, *loc. cit.*, p. 131.)

(2) Trib. civ. de la Seine, 20 décembre 1894, *loc. cit.*

matière et dans des limites normales ; la société ne peut constituer, sans être tenue à indemniser les porteurs de parts, un fonds d'amortissement pour des valeurs qui ne sont pas sujettes à dépérissement ou qu'il n'est pas d'usage d'amortir (1).

On a fait le reproche à la jurisprudence d'accueillir trop facilement les prétentions des titulaires de parts bénéficiaires et de sacrifier le plus souvent les actionnaires qui, en fournissant les fonds, ont permis à la société de naître, marcher et prospérer. Il est certain qu'en fait, les porteurs de parts pourront critiquer en justice tous les bilans établis par le conseil, sous prétexte qu'ils font échec à leurs droits, mais c'est là une conséquence inévitable de la création de parts de fondateur.

On peut cependant trouver trop étroites les définitions données par les jugements précités et notamment celle-ci : « L'amortissement est la constatation de la moins-value de l'actif immobilisé par rapport au chiffre pour lequel il était passé au dernier bilan (2). » L'amortissement n'est pas une mesure qui doive être mathématiquement chiffrée : c'est une question de libre gestion dont l'appréciation est soumise aux plus larges

(1) Trib. Com. Seine, 16 janvier 1890, *loc. cit.* — Chavegrin, *loc. cit.* — Trib. civ. de la Seine, 29 avril 1897 (*Journal des Sociétés*, 1897, p. 444 et suiv). — *Contra*, Paris, 16 juillet 1896 (Sirey, 1898, 2, 89).

(2) Cette définition qui est de M^e du Buit se retrouve dans le jugement du Tribunal de Commerce de la Seine, en date du 16 janvier 1890, ainsi que dans celui du Tribunal civil de la Seine, portant la date du 20 décembre 1894.

écarts. Quelle forme adopter pour l'amortissement d'un fonds de commerce? Lorsqu'il prospère et qu'il augmente de valeur, on pourrait dire d'après la théorie du Tribunal qu'il ne peut pas être amorti. Or, c'est souvent un devoir d'amortir un objet qui semble avoir pris de la plus-value. La survenue d'une concurrence, une éventualité quelconque encore éloignée imposent, même en un exercice très prospère, un surcroît d'amortissement.

Amortir c'est parer, non seulement aux dépréciations prévues, mais aussi aux dépréciations imprévues (1)

(1) Genevois, *op. cit.*, p. 68.

SECTION IV

Action en nullité de la société

Les porteurs de parts doivent être rangés parmi les intéressés qui, aux termes de l'article 41 de la loi du 24 juillet 1867, peuvent demander la nullité d'une société anonyme. Mais, une fois la nullité obtenue, pourront-ils exercer quelque recours pour obtenir réparation du préjudice qui leur est causé? On en conçoit plusieurs, les uns basés sur le droit commun (article 1116 et 1382 du Code civil), les autres sur l'article 42 de la loi de 1867.

Ils ne pourront invoquer l'article 42 que si on les considère comme des créanciers, c'est ce que reconnaît un jugement du Tribunal de commerce de la Seine du 12 août 1891 (1) : « Attendu que les sommes librement déboursées par le demandeur ne sauraient en aucun cas le constituer créancier de la Société ni lui ouvrir en cette

(1) *Revue des Sociétés*, 1891, p. 558.

qualité un recours contre les auteurs de la nullité en vertu de l'article 42. »

Quant à l'action de l'article 1382, elle est ouverte au porteur de part comme à tout tiers lésé mais pour réussir, il lui faudra prouver le dol.

Dans l'espèce précitée les demandeurs échouèrent sur ce point, car ils n'établissaient, à la charge des défendeurs, aucun fait dolosif : « Attendu qu'il est établi que les défendeurs, bien loin d'avoir contribué à faire croire au public que les parts de fondateur, auxquelles ils n'ont jamais attribué aucune valeur nominale, avaient une valeur certaine quelconque, ont répandu l'opinion contraire par tous les moyens en leur pouvoir ; que le demandeur ne peut donc se prévaloir d'aucun fait dolosif ni dommageable à son égard de la part des défendeurs et ne peut, dès lors, fonder son action sur les dispositions de l'article 1382 du Code civil. »

La personne qui invoque la nullité doit justifier d'un intérêt juridique (1). Aussi la Cour de Paris (2) a-t-elle décidé avec raison que le porteur de part ne peut intenter l'action en nullité après la liquidation de la société s'il est établi que cette nullité est étrangère à la ruine de la société ; on ne voit pas, en effet, quel intérêt le porteur de part qui n'a qu'un droit dans les bénéfices de la société pourrait avoir à faire prononcer cette nullité puisqu'elle ne saurait avoir pour conséquence, dans

(1), Lyon-Caen et Renault, t. II, n° 225. — Houpin, *Traité des Sociétés civiles et commerciales*, n° 508.

(2) Paris, 3 mars 1896 (*Journal des Sociétés*, 1897, p. 61).

ces circonstances de fait, d'entraîner à son profit une condamnation à des dommages-intérêts contre les fondateurs et premiers administrateurs de la société.

CHAPITRE VII

Régime fiscal des parts de fondateur

Bien que les lois fiscales ne réglementent pas en termes exprès les parts de fondateur, ces titres n'échappent pas aux taxes spéciales établies sur les titres des sociétés : 1^o impôt du timbre ; 2^o droit de transmission pour les titres nominatifs ou taxe annuelle pour les titres au porteur ; 3^o impôt sur le revenu des valeurs mobilières.

SECTION I

Impôt du timbre

Aux termes de l'article 14 de la loi du 5 juin 1850, « chaque titre ou certificat d'action, dans une société, compagnie ou entreprise quelconque financière, commerciale, industrielle ou civile, que l'action soit d'une somme fixe ou d'une quotité, qu'elle soit libérée ou non libérée, est assujetti au timbre de 0 fr. 50 par 100 fr. du capital pour les sociétés, compagnies ou entreprises dont la durée n'excèdera pas dix ans et de 1 0/0 pour celles dont la durée dépasse dix ans. Pour les obligations le droit est toujours de 1 0/0 sur le montant du titre.

Le droit de timbre se perçoit de deux façons : 1° au comptant, au moment où la société procède à l'émission de ses titres ; 2° par voie d'abonnement au cours de son existence.

Au lieu de payer le droit au comptant déterminé par l'article 14 ci-dessus, les sociétés peuvent s'abonner (article 22). Le droit sera annuel : 5 centimes par

100 francs du capital nominal de chaque action ou obligation émise. La loi du 23 août 1871 ayant ajouté 2 décimes aux droits de timbre de toute nature, ce droit est aujourd'hui de 6 centimes par 100 francs.

Les auteurs sont à peu près unanimes à reconnaître que la loi de 1850 s'applique aux parts de fondateur (1); mais l'intérêt est grand de savoir s'il faut ranger ces titres parmi les actions ou parmi les obligations. D'abord le droit de timbre, qui est de 1 0/0 sur le montant des obligations, n'atteint ce taux pour les actions que si la durée dépasse dix ans (article 14). Ensuite la taxe d'abonnement est suspendue pour les actions si elles ne touchent ni dividende, ni intérêt pendant deux ans ou si la société est mise en liquidation (article 24); il est généralement admis au contraire que cet article 24 ne s'applique pas aux obligations et que la taxe est due sur ces titres pendant toute leur durée.

La part de fondateur donnant droit comme l'action à une quote-part des bénéfices, la jurisprudence (2) soumet ces deux titres à la même taxe (50 centimes si la durée de la société ne dépasse pas dix ans et un franc dans le cas contraire).

Que la part de fondateur soit une action ou une obligation, le droit de timbre est assis de la même manière. Pour l'obligation le droit est calculé sur le

(1) Primot, *Traité théorique et pratique des taxes fiscales sur les valeurs mobilières*, n° 70. — Demasure, *Traité du régime fiscal des Sociétés*, n° 119. — Houpin, *op. cit.*, n° 1136.

(2) Seine, 16 mars 1894. — Houpin, *op. cit.*, n° 1136.

montant du titre (articles 27 et 31). Pour les actions le droit est liquidé sur le capital nominal du titre ou, à défaut du capital nominal, sur le capital réel (articles 14 et 22), dont la valeur se détermine par le cours de la Bourse. La part de fondateur n'ayant pas de valeur nominale, c'est toujours la valeur réelle qu'il faudra considérer (1).

Une difficulté s'est élevée récemment au sujet de l'application du droit de timbre aux parts de fondateur émises par les sociétés étrangères.

L'article 3 de la loi de 1895 est ainsi conçu : « A partir du 1^{er} janvier 1896 le droit de timbre au comptant des titres étrangers est fixé, savoir : 1^o à 2 0/0 pour ceux désignés dans les articles 9 de la loi du 23 juin 1857 et 1^{er} de la loi du 30 mars 1872. » La question s'est posée de savoir si, en présence de cette rédaction, on doit considérer les parts de fondateur comme tombant sous l'application du nouveau tarif.

Le Ministre des finances à qui la question fut posée répondit que l'Administration du timbre n'avait pas jugé utile d'énumérer ces titres dans l'article 3, les droits de timbre précédemment en vigueur ayant toujours été appliqués sans difficulté à ces titres bien qu'ils n'aient pas été plus spécialement visés dans les lois antérieures (2).

(1) Seine, 16 mars 1894, précité,

(2) *Revue des Sociétés*, 1896, p. 141

SECTION II

Droit de transmission

Ce droit créé par la loi du 23 juin 1857 frappe toutes les cessions à titre onéreux de titres ou promesses d'actions.

Pour les titres nominatifs dont la transmission ne peut s'opérer que par un transfert sur les registres de la société, le droit est perçu au moment du transfert.

Pour les titres au porteur, le droit est converti en une taxe annuelle dont la Société fait l'avance et qu'elle recouvre par voie de retenue sur les dividendes (article 6 et 7).

Le droit de transmission était fixé originairement à 20 centimes et la taxe annuelle à 12 centimes par 100 francs. La quotité de ces deux droits a été modifiée par la loi du 29 juin 1872 et fixée à 50 centimes pour le droit de transmission et 20 centimes pour la taxe annuelle sans qu'il y ait à ajouter des décimes.

La loi de 1857 atteint certainement les parts de fondateur puisqu'elle frappe toutes les cessions de titres.

Il n'y a pas à rechercher si la part de fondateur doit obéir ici aux règles des actions ou à celle des obligations : la base du droit est pour tous les titres le cours moyen pendant l'année précédente. (Décret du 17 juin 1857, article 5.)

SECTION III

Impôt sur le revenu

C'est la loi du 29 juin 1872 qui créa cet impôt; il consiste dans une taxe annuelle perçue sur les intérêts, dividendes, revenus et tous autres produits des actions de toute nature... les intérêts des obligations (article 1). On admet que la généralité des expressions employées par le texte permet d'y comprendre les parts de fondateur, car il est certain que la loi a voulu atteindre tous les bénéfices des sociétés commerciales, à quelque personne qu'ils soient distribués. Dans la pratique, l'assujettissement des parts de fondateurs à la taxe ne fait aucun doute (1).

La quotité de cette taxe sur le revenu était de 3 o/o; la loi du 26 décembre 1890 l'a portée à 4 o/o.

Le fait générateur de cet impôt est la distribution d'un revenu.

On n'a pas à rechercher ici si la part de fondateur

(1) Houpin, t. II, n° 1175. — Garnier, *Rep. gén.*, V° Impôt sur le revenu, n° 35.

doit obéir aux règles des actions ou à celles des obligations, car, pour les unes comme pour les autres, la taxe est calculée d'après les répartitions faites dans le cours de l'année. D'après l'article 2 de la loi du 29 juin 1872 le revenu est déterminé : « 1° pour les actions, par le dividende fixé d'après les délibérations des assemblées générales des actionnaires ou des conseils d'administration, les comptes rendus ou à leur défaut tous autres documents analogues ; 2° pour les obligations ou emprunts, par l'intérêt ou le revenu distribué dans l'année. »

Vu :

Lyon, le 3 juin 1899.

Le Président de la Thèse,

EM. COHENDY.

Vu :

Lyon, le 3 juin 1899.

Le Doyen de la Faculté,

E. CAILLEMER.

PERMIS D'IMPRIMER :

Lyon, le 3 juin 1899.

Le Recteur de l'Académie,

Président du Conseil de l'Université,

GABRIEL COMPAYRÉ.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
BIBLIOGRAPHIE.....	5
CHAPITRE PREMIER. Origine. Evolution historique....	9
CHAPITRE II..... Nature juridique de la part de fon-	
dateur.....	17
Section I..... Le porteur de part est un associé..	19
§ 1..... La part de fondateur est une action.	19
§ 2..... La part est une part sociale <i>sui generis</i> .	25
Section II..... Le porteur de part n'est pas un	
associé.....	31
§ 1..... La part est une créance.....	31
§ 2..... La part est un titre <i>sui generis</i>	35
CHAPITRE III..... Légalité des parts de fondateur....	41
Section I..... Attribution aux actionnaires....	48
Section II..... Attribution aux apporteurs.....	51
Section III..... Parts mises en réserve par la société.	54
CHAPITRE IV..... Création et transmission des parts	
de fondateur. Forme du titre...	57
Section I..... Création des parts de fondateur...	57
Section II..... Transmission.....	61
§ 1..... Transmission antérieure à la consti-	
tution de la société.....	61
§ 2..... Transmission postérieure.....	63
Section III..... Forme du titre.....	68

	Pages
CHAPITRE V.....	Droits du porteur de part..... 71
Section I.....	Droits sur les bénéfices nets..... 72
Section II.....	Assistance à l'assemblée générale.. 78
Section III.....	Droits sur le capital social..... 82
CHAPITRE VI.....	Du conflit des droits de l'actionnaire et du porteur de part. Actions du porteur contre la société..... 87
Section I.....	Pouvoirs de l'assemblée générale.. 89
Section II.....	Dissolution anticipée de la Société. 95
Section III.....	Etablissement de la quotité de bénéfices revenant aux parts..... 103
§ 1.....	Réserve..... 106
§ 2.....	Amortissement..... 108
Section IV.....	Action en nullité de la Société.... 113
CHAPITRE VII....	Régime fiscal des parts de fondateur. 117
Section I.....	Impôt du timbre..... 118
Section II.....	Droit de transmission..... 121
Section III.....	Impôt sur le revenu..... 123

